

Kyststatens jurisdiksjon ved miljøforurensning eller fare for miljøforurensning fra fremmede skip

Med hovedfokus på FNs
Havrettskonvensjon av 1982

Kandidatnummer:138

Veileder: Kaare Bangert

Semester: Vår 2005

Antall ord: 35 785

1. juni 2005

DEL I INNLEDENDE FORUTSETNINGER

1	AVHANDLINGENS EMNE	1
2	SENTRALE PRESISERINGER OG BEGREPSAVKLARINGER	3
3	DEN VIDERE FREMSTILLING	4
4	RETTSSKILDEMATERIALET	5
4.1	Generelt om folkerettens rettskilder og de kilder av betydning for avhandlingen	5
4.2	Spesielt om FNs Havrettskonvensjon av 1982	6
4.3	Folkerettslig sedvane i relasjon til avhandlingen	7
4.4	Om mangelen på rettspraksis	9
4.5	Om bruken av teori i avhandlingen	9
4.6	Dualismeproblemet - folkeretten og den indre retten som to separate rettssystemer	10
5	METODE.....	11

DEL II DE ALMINNELIGE REGLER OM KYSTSTATENS MILJØRETTSLIGE JURISDIKSJON OVER FREMMEDE SKIP I SJØTERRITORIET

6	UTGANGSPUNKT FOR DEL 2.....	14
6.1	Innledning	14
6.2	De overordnede prinsipper og hensyn bak retten til uskyldig gjennomfart	17
6.2.1	Generelt	17
6.2.2	Historisk perspektiv	18
6.2.3	Indre interessemotsetninger.....	19
6.2.4	Hvilke utfordringer står prinsippet overfor i dag?	20
7	GENERELT OM KYSTSTATENS REGULERINGSKOMPETANSE I FORHOLD TIL FORURENSNING FRA FREMMEDE SKIP UNDER HAVRETTSKONVENSJONEN.....	21
7.1	Innledning	21

7.2	Hvilken handlingsramme tilligger kyststaten – kyststatens ”margin of appreciation” i forhold til ”statlig unilateralisme”	26
7.2.1	Innledning	26
7.2.2	I forhold til kyststatens rolle og muligheter - er det rom for en egen handlingsnorm?	26
7.2.3	Konklusjon	29
7.3	Kort om adgangen til å kreve avgifter fra og til å fremme sivile krav mot fremmede skip	30
7.4	Konklusjon	32
8	BEGREPET ”USKYLDIG GJENNOMFART” I RELASJON TIL DEN INTERNE LOVGIVNINGSKOMPETANSEN UNDER HAVRETTSKONVENSJONEN	32
8.1	Innledning	32
8.2	Havrettskonvensjonens artikkel 18.....	35
8.2.1	Innledning	35
8.2.2	Vilkåret ”gjennomfart”	35
8.3	Havrettskonvensjonens artikkel 19.....	38
8.3.1	Innledning	38
8.3.2	Vilkåret ”uskyldig”	39
8.3.3	Spesielt om HRK art. 19 annet ledd	40
8.3.4	Konkluderende om ”uskyldig”	46
8.4	Konklusjon	48
9	FORURENSNING FRA FREMMEDE SKIP - HAVRETTSKONVENSJONENS ARTIKKEL 21 (1) LITRA F SAMMENHOLDT MED ART. 19 (2) LITRA H	48
9.1	Innledning	48
9.2	Jurisdiksjonen etter art. 21 første ledd litra h	48
9.3	HRK artikkel 19 annet ledd litra h	50
9.3.1	Konkluderende om HRK artikkel 19 annet ledd litra h.	53
9.4	Konklusjon	53
10	SPESIELT OM HAVRETTSKONVENSJONENS ARTIKKEL 21 ANNET LEDD	53
10.1	Innledning	53
10.2	CDEM-standarder og ”GAIRS-henvisningen”	56
10.2.1	CDEM-standarder i Havrettskonvensjonen.....	56

10.2.2	"GAIRS-henvisningen" som en egen lovgivningsteknikk.....	58
10.3	Brudd på CDEM-regler innenfor kyststatens territorialfarvann og tap av retten til uskyldig gjennomfart	59
10.4	Konklusjon	60
11	HAVRETTSKONVENSJONENS HOVEDBESTEMMELSER OM KYSTSTATENS HÅNDHEVELSESGANG I RELASJON TIL MILJØINTERESSEN	60
11.1	Innledning	60
11.2	Generelt om kyststatens håndhevningssjurisdiksjon ..	61
11.3	Håndhevningssjurisdiksjon der skipet ikke befinner seg i "uskyldig gjennomfart"	62
11.4	Håndhevningssjurisdiksjon der skipet befinner seg i uskyldig gjennomfart, men bryter med andre kyststatsregler.....	64
11.5	Kort om prinsippet "hot pursuit"	68
11.6	Konklusjon	69
12	SKIPSLEDER.....	70
12.1	Innledning	70
12.2	Kan skipsleder etableres under Havrettskonvensjonen av hensyn til det marine miljø?	71
12.3	Skipsleder og IMO.....	73
12.4	Avvik fra skipsleder og kyststatshåndheving	74
12.4.1	Innledning	74
12.4.2	Om avvik fra skipsleder kan medføre tap av uskyldighet under konvensjonen.....	74
12.4.3	Om avvik medfører et brudd med kyststatslovgivningen som kan underlegges håndhevelse etter art. 220 annet ledd.....	76
12.4.4	Størrelsen på avviket.....	78
12.5	Kort om krav til varsling fra fremmede skip	78
12.6	Konklusjon	79
13	SPESIELLE MILJØREGLER FOR KYSTSTATENS EKSKLUSIVE ØKONOMISKE SONE.....	80
13.1	Innledning	80

13.2	Etablering av egen vernesone i kyststatens eksklusive økonomiske sone under Havrettskonvensjonens art. 211 sjette ledd.....	81
13.3	Kort om PSSA – Pariticularly Sensitive Sea Areas.....	84
13.4	Konklusjon	86

DEL III NORSK INTERN RETT

14	JURISDIKSJON OVERFOR FREMMEDE SKIP ETTER NORSK INTERN RETT.....	87
14.1	Innledning	87
14.2	Sjødyktighetsloven.....	88
14.2.1	Innledning	88
14.2.2	Forholdet til uskyldig gjennomfart	88
14.2.3	Ny sjødyktighetslov	90
14.3	Lov om Norges territorialfarvann og tilstøtende sone	91
14.4	Forurensningsloven	92
14.4.1	Innledning	92
14.4.2	Forskriften om inngrep på åpent hav i tilfelle av havforurensning	93
14.5	Havne- og farvannsloven	96
14.6	Norsk strafferettslig lovgivningskompetanse og håndhevelse i forhold til miljølovgivningen	98
14.6.1	Innledning	98
14.6.2	Forholdet til de folkerettslige reglene	98
14.7	Konklusjon	99

DEL IV AVSLUTNING

15	SAMMENFATNING	100
15.1	Oppsummering av hovedfunn.....	100
15.2	Videre implikasjoner for kyststatens miljøjurisdiksjon.....	102
16	FORKORTELSER, RETTSKILDER, LITTERATURLISTE	103
16.1	Forkortelser	103
16.2	Norske lover.....	104
16.3	Norske forskrifter.....	104

16.4	Konvensjoner, traktater o.lign.....	104
16.5	Forarbeider o.lign.....	105
16.6	Domstolspraksis	106
	LITTERATURLISTE.....	107
17	VEDLEGG.....	111

Del I Innledende forutsetninger

1 Avhandlingens emne

Avhandlingen tar for seg kyststatens lovgivnings- og håndhevingsjurisdiksjon overfor fremmede skip i kyststatens sjøterritorium.¹ Hovedproblemstillingen i det følgende er hvordan Norge i egenskap av kyststat best mulig kan ivareta egne miljøinteresser i forhold til fremmede skip. Problemstillingen er blitt særlig aktuell på grunn av den stadig økende transporten av olje langs norskekysten.²

Da kyststaten i et visst omfang er gitt ekstraterritorial jurisdiksjon over de tilstøtende soner til sjøterritoriet, vil de mest aktuelle regler under disse soner bli trukket inn. De rettslige spørsmål temaet bringer på bane, finner overveiende sin løsning etter folkeretten. Jeg har derfor funnet det naturlig å legge hovedvekt på de folkerettslige reglene.

I likhet med en rekke andre miljøproblemer, blir forurensning fra skip nå sett på som en global utfordring. De senere år har en rekke maritime ulykker medført økt internasjonal debatt og fokus på de utfordringer sjøsikkerhetsarbeidet står ovenfor. I Norge har diskusjonene om utvinning av petroleum i Barentshavet, og oljetransport fra Russland i transitt langs kysten, også medført økt fokus på miljøkonsekvensene av oljeforurensning.³

Norge har foreløpig sluppet unna store ulykker, selv om det har vært nære på ved flere anledninger. Forliset av OBO-skipet⁴ M/S Arisan utenfor Runde i Møre- og Romsdal i 1989, og brannen om bord på tankskipet M/S Fjord

¹ Lovgivningsjurisdiksjon som myndigheten til å fastsette regler, og håndhevingsjurisdiksjon som myndigheten til å iverksette disse reglene. Molenaar (1998) s. 75.

² Se vedlegg nr. 1. Trafikken foregår i områder som er ansett som særlig sensitive for oljeforurensning. For en nærmere faktisk redegjørelse, se St. mld. nr. 14 (2004-2005).

³ St.mld. nr. 14 (2004-2005) s. 5

⁴ Med OBO-skip forstås "Oil Bulk Ore"; dvs et skip som kan frakte olje-, bulk-, og malmlaster.

Champion ved Søgne i Vest Agder, så sent som 5. mars i år, er eksempler på ulykker som kunne utgjort stor fare for det norske kystmiljøet. I tillegg har man sett flere tilfeller av store, fremmede tankskip i drift,⁵ uten at dette foreløpig har medført skadelige utslipp.⁶

Flere alvorlige forurensningsulykker har vist hvilket skadepotensial tankertransporten representerer. Eksempler på dette er Torrey Canyon-ulykken⁷ i Den engelske kanal i 1967, Amoco Cadiz-ulykken⁸ utenfor Brittany i 1978, Exxon Valdez-ulykken i Prince William Sound i Alaska i 1989, Erika-forliset utenfor Frankrike i 1999, og havariet av Prestige ved Galicia utenfor Spania i 2002.

Avhandlingens emne reiser en rekke omfattende og viktige spørsmål. Det har derfor vært nødvendig å foreta et avgrenset utvalg av problemstillinger. Av plasshensyn er det også begrenset hvor langt man kan gå i dybden under de enkelte punkter. Avhandlingen tar således sikte på å gi en oversikt over de viktigste sidene ved kyststatens inngrepsrett ved miljøforurensning fra fremmede skip, heller enn å gå detaljert inn i kun enkelte underliggende eller tilgrensende emner innenfor dette temaet.

Avhandlingen er avgrenset mot norske skip.⁹ Fremmede skips rett til ferdsel i kyststatens indre farvann og til kyststatens havner, vil heller ikke behandles i større omfang enn det som er ansett nødvendig for å belyse reglene som er gjeldende for territorialfarvannet.

Rettsstillingen til redere, kapteiner og andre som representerer private interesser hos flaggstaten, faller også utenfor det område avhandlingen vil dekke.¹⁰

Avhandlingen har sitt fokus på de regler som omhandler forurensning fra fremmede, kommersielle skip. Krigsskip¹¹ og andre såkalte "*government ships*

⁵ For en nærmere redegjørelse av problemstillinger rundt fartøy i drift, se Bjurstrøm (1987).

⁶ Eksempelvis 100 000-tonns oljetankeren *Moscow* som kom i drift utenfor Nordkapp 26. juni 2003.

⁷ 118 000 tonn tankeren Torrey Canyon gikk på grunn på Seven Stones Reef, England i mars 1967. Ca. 100 000 tonn med råolje rant ut i havet.

⁸ Skipet gikk ved grunn ved Bretagne, og hele lasten på 230 000 tonn råolje gikk tapt og medførte omfattende forurensning langs franske strender.

⁹ Hvorvidt skipet er å anse som norsk eller ikke, vil bero på en tolkning av Sjølovens § 1.

¹⁰ For en nærmere redegjørelse av privates beredskapsplikt, se Andersen, G.S. (2002).

¹¹ For en nærmere redegjørelse av krigsskip rett til uskyldig gjennomfart og kyststatsjurisdiksjon over krigsskip, se bla. Brown (1994) s. 64. samt Hakapää/Molenaar (1998) s. 342. Se også "Corfu Channel Case", ICJ 15. desember 1949. O'Connel (1982) s. 283.

operated for non-commercial purposes”, jf. Havrettskonvensjonens art. 29 flg. faller dermed også utenfor avhandlingens tema.

2 Sentrale presiseringer og begrepsavklaringer

Havretten har vært preget av konkurransen og motsetningen mellom to hovedprinsipper: På den ene siden det alminnelige prinsippet om havets frihet og på den andre siden det grunnleggende prinsippet om kyststatens jurisdiksjon over de nærliggende havområder.¹² Interessekonflikten mellom kyststat og flaggstat kommer til uttrykk ved at flaggstaten verner om navigasjonsfriheten (”freedom of navigation”), mens kyststaten verner om sitt marine miljø.¹³ Resultatet av avveiningen mellom disse to motstridende hensyn, blir i teorien omtalt som ”navigation/environmental balance”.¹⁴ Det nærmere innholdet i balansen mellom retten til navigasjon på den ene siden, og kyststatens jurisdiksjon på den andre siden, er sentralt for avhandlingens hovedtema.

I hvilken grad kyststaten står fritt til å vedta lovgivning og å håndheve denne i eget territorialfarvann overfor fremmede skip, begrenses av den omfattende frihet fremmede skip nyter ved gjennomseiling i kyststatens territorialfarvann.

Med ”uskyldig gjennomfart” menes den sedvanerettslige¹⁵ og traktatrettslige rett¹⁶ et fremmed skip har til overfart gjennom kyststats territorialfarvann. ”Uskyldig gjennomfart” kan forstås som en posisjon, eller en egenskap ved det aktuelle skipet i en spesiell situasjon, som medfører et knippe avgrensede rettigheter. Retten til uskyldig gjennomfart er uløselig knyttet til kystsonen territorialfarvannet, og er en viktig begrensing i kyststatens fulle jurisdiksjon i denne sonen. Retten er betinget av en rekke faktorer som det vil bli redegjort nærmere for i Del 2 nedenfor.

¹² Ruud/Ulfstein (1998) s.118.

¹³ Inndelingen i flaggstat, havnestat og kyststat er kun en inndeling som viser statens aktuelle relasjon til det enkelte skip i en gitt situasjon. Den enkelte stat kan følgelig inneha alle tre roller på forskjellige tidspunkt.

¹⁴ Molenaar (1998) s. 90-91, samt Ringbom (1996) s. 17 flg.

¹⁵ Brownlie (2003) s. 186, Hakapää (1981) s. 183.

¹⁶ Se for eksempel Territorialfarvannskonvensjonen art. 14 og Havrettskonvensjonens art. 17.

Det nærmere innholdet i fremmede skips rett til uskyldig gjennomfart er derfor av vesentlig betydning når det skal klargjøres i hvilken grad kyststaten kan regulere og håndheve regler knyttet til forurensning fra slike skip. Dette gjelder både adgangen til å gi slike regler, og retten til å håndheve denne lovgivningen overfor skip av ikke-norsk nasjonalitet.

I lys av dette vil et hovedspørsmål i avhandlingen være i hvilken grad behovet for å beskytte det marine miljøet kan legitimere inngrep i rettigheter som tradisjonelt er beskyttet av retten til uskyldig gjennomfart. Det nærmere innholdet i retten til uskyldig gjennomfart vil i den forbindelse være et viktig utgangspunkt. Jeg vil likevel forsøke å unngå en for omfattende teoretisk redegjørelse for denne retten i seg selv, og i hovedsak fokusere på den konkrete anvendelse og betydning av retten til gjennomfart, knyttet til kyststatens lovgivningsrett og håndhevelsesadgang overfor fremmede skip ved forurensning og miljøfare.

3 Den videre fremstilling

Jeg vil starte med en kort oversikt over det aktuelle rettskildematerialet og hvordan dette vil bli benyttet i fremstillingen i pkt. 4. I pkt. 5 vil jeg gi en oversikt over den mest sentrale metoden knyttet til avhandlingens problemstillinger.

I avhandlingens Del 2 vil jeg behandle de ulike folkerettslige regler vedrørende kyststatens jurisdiksjon overfor fremmede skip ved fare for miljøforurensning. I Del 3 vil jeg kort se nærmere på enkelte korresponderende regler i norsk rett.

Avslutningsvis vil jeg i del 4 gi en sammenfatning av avhandlingens funn.

4 Rettsskildematerialet

4.1 Generelt om folkerettens rettskilder og de kilder av betydning for avhandlingen

Avhandlingen tar utgangspunkt i de folkerettslige regler om kyststatens jurisdiksjon i eget territorialfarvann. Havretten, og reglene om kyststatens jurisdiksjon, er i dag hovedsakelig regulert gjennom traktatrett.¹⁷ De øvrige folkerettslige kildene vil likevel kunne spille en rolle både i form av andre grunnlag for de samme prinsipper, og som tolkningsfaktorer ved løsningen av de problemstillinger traktatene kan reise.¹⁸

Etter det tradisjonelle rettskildebildet i folkeretten anses de mest sentrale folkerettslige rettskildene uttrykt i statuttene for Den internasjonale domstol (ICJ) art. 38.¹⁹ Bestemmelsen er likevel kun et utgangspunkt for vurderingen av rettskildene. Da avhandlingen i stor grad tar utgangspunkt i traktater vil også Wienkonvensjonens regler om traktater være av interesse.²⁰

Av andre kilder som vil bli benyttet i det følgende er statspraksis. Statspraksis er det grunnleggende element ved utviklingen av ny folkerettslig sedvanerett, og er av denne grunn svært viktig. Statspraksis som et uttrykk for ”*generally accepted rules and regulations*”, jf. pkt. 10.2 nedenfor, får også stor betydning for tolkningen av omfanget av kyststatsjurisdiksjonen på havrettens område. Statspraksis er også relevant for tolking av traktater, herunder også ved tolking av Territorialfarvannskonvensjonen²¹ av 1958 og Havrettskonvensjonen av 1982 som omtales i det følgende.²² IMO fremstår også som en viktig bidragsyter på havrettens område, både som bidragsyter av nye konvensjoner og ved å gi innhold til andre viktige regler og prinsipper på havrettens område.

¹⁷ Franckx (1991-2000) s. 2. Traktater er likevel å regne som avtaler og som et utgangspunkt kun bindende for dens parter.

¹⁸ Ruud/Ulfstein/Fauchald (1997) s. 25.

¹⁹ Ruud/Ulfstein/Fauchald (1997) s. 15.

²⁰ Wienkonvensjonens regler anses å være en kodifisering av folkerettslig sedvane eller anses å ha gitt opphav til regler som nå er å betrakte som tilhørende den generelle folkeretten, se Cassese (2003) s. 127.

²¹ *Convention on The Territorial Sea and the Contiguous Zone*, 1958. Norge er ikke medlem av konvensjonen, men den kan i det vesentligste betraktes som uttrykk for tidligere gjeldende sedvanerett, som derav er bindende også for ikke-medlemmer. Fleischer (1994) s. 91.

²² Ruud/Ulfstein/Fauchald (1997) s. 30.

Avhandlingen vil hovedsaklig benytte traktatene i deres originale språk, det vil si i et av de offisielle språkene de er utarbeidet i.²³

4.2 Spesielt om FNs Havrettskonvensjon av 1982

Avhandlingen tar utgangspunkt FNs Havrettskonvensjon av 1982²⁴ (heretter også referert til under betegnelsene Havrettskonvensjonen, 1982-konvensjonen eller HRK).²⁵ Der det anses hensiktsmessig for en sammenhengende drøftelse, vil også Territorialfarvannskonvensjonen av 1958 trekkes inn.

Havrettskonvensjonen representerer en milepæl når det gjelder folkerettslig utvikling på havrettens område. Konvensjonen inneholder regler for alle havområder, for luftrommet over disse, og for havbunnen under disse, og den gir regler for statens rettigheter og plikter i disse områder.²⁶ Konvensjonens hovedobjektiv er i henhold til dens fortale å etablere

a legal order for the seas and the oceans which will facilitate international communication, and will promote the peaceful uses of the seas and oceans, the equitable and efficient utilization of their resources, the conservation of their living resources, and the study, protection and preservation of the marine environment.

Konvensjonen søker å danne et globalt rammeverk for en rasjonell høsting og bevaring av havets ressurser, en balansert avveining mellom de ulike interesser som gjør seg gjeldende, og for beskyttelse av det marine miljø.²⁷ Havrettskonvensjonen er derfor avhandlingens sentrale rettskilde.

Konvensjonen har bestemmelser for vern av det marine miljø generelt og mot forurensning fra skip spesielt.²⁸ Havrettskonvensjonen gir imidlertid ikke noen uttømmende regulering av havets folkerett. Forhandlingsløsninger ved utarbeidelsen av konvensjonen medfører at den enkelte steder har en vag terminologi som overlater et relativt stort skjønn til statene, når det gjelder tolkning og anvendelse.²⁹

²³ I hovedsak vil engelsk bli benyttet der dette er mulig. Der det anses hensiktsmessig av hensyn til språkforståelsen eller annet vil jeg benytte den offisielle norske oversettelsen.

²⁴ På engelsk kjent som United Nations Convention on The Law of The Sea.

²⁵ UNCLOS-3-forhandlingene pågikk fra 1973 frem til 1982, og resulterte i Havrettskonvensjonen. Molenaar (1998) s. 49.

²⁶ Se Molenaar (1998) s. 49 flg., og Birnie/Boyle (2002) s. 348 flg.

²⁷ Birnie/Boyle (2002) s. 348.

²⁸ Med *forurensning* legges til grunn det begrep som fremkommer i forurensningslovens § 6 nr. 1 og det begrep som er definert i Havrettskonvensjonen art. 1 nr. 4.

²⁹ Molenaar (1998) s. 2.

Konvensjonen har heller ikke som formål å være et statisk instrument uten mulighet for endring og utvikling.³⁰ Spørsmål som ikke reguleres av konvensjonen vil derfor fortsatt være underlagt den alminnelige folkerettens regler og prinsipper, og vil dermed også være underlagt rettslig utvikling og endring som alle andre juridiske felt.³¹

Forhandlinger om den nye konvensjonen begynte i 1973 og førte til at konvensjonen ble vedtatt i 1982. Den trådte i kraft først 16. november 1994. Norge er et av totalt 148 land som har ratifisert traktaten.³² Havrettskonvensjonen er i dag den sentrale konvensjonen innen havretten, og dens prinsipper anses i stor grad å gi uttrykk for bindende folkerettslig sedvanerett.³³

4.3 Folkerettslig sedvane i relasjon til avhandlingen

Det internasjonale samfunnets mangel på et sentralt lovgivende organ gjør folkerettslig sedvane til en sentral rettskilde. Sedvanen som rettskilde er grunnleggende ved at den binder alle, og ikke som ved traktater kun dets parter.³⁴

Hovedelementene i begrepet folkerettslig sedvanerett er at det foreligger bevis for en statspraksis som anses som et uttrykk for *opinio juris*; altså en praksis som følges i den forståelse at denne utgjør bindende rett.³⁵ Den internasjonale domstolen (ICJ) oppsummerer i *North Sea Continental Shelf –saken* de folkerettslige krav til bindende sedvane som følger:

within the period in question, short though it may be, State practise, including that of States whose interests are specially affected, should have been both extensive and virtually uniform in the sense of the provision invoked; and should moreover have occurred in such a way as to show a general recognition that a rule of law or legal obligation is involved.³⁶

Bindende sedvane kan utvikles ved unilaterale handlinger. ICJ krever at det har gått en viss tid, men denne kan også være forholdsvis kort.³⁷ I ”*opinio*

³⁰ Ibid.

³¹ Se Innst. S.nr. 227 (1995-1996).

³² Antall medlemmer er hentet fra FNs offisielle sider per 26. april 2005. Traktaten ble ratifisert av Norge 26. juni 1996, se St.prp. nr. 37 (1995-1996) og Innst.S.nr.227 (1995-1996).

³³ Churchill/Lowe (1999) s. 24

³⁴ Ruud/Ulfstein/Fauchald (1997) s. 17, samt Cassese (2003) s. 119.

³⁵ Molenaar (98) s. 7. Se også Ruud/Ulfstein/Fauchald (1997) s. 18.

³⁶ ICJ Reports 1969, s. 43 para. 74.

³⁷ Molenaar (1998) s. 8.

juris” ligger det etter domstolens skjønn et krav om at en ”*recognition that a rule of law or legal obligation is involved*”.³⁸ Jeg kommer tilbake til dette i del 2.

Sedvanen vil likevel ikke spille en sentral rolle i denne avhandlingen. En stor andel av Havrettskonvensjonens prinsipper er i dag å anse som uttrykk for bindende sedvanerett, slik at dens bestemmelser i stor grad også vil måtte regnes som bindende for de land som ikke har ratifisert den.³⁹ Etter hvert som konvensjonen oppnår tilnærmet universal ratifikasjon, vil dette redusere behovet for den folkerettslige sedvaneretten ytterligere, spesielt i forhold til forståelsen av konvensjonen.⁴⁰ Avhandlingen vil derfor ikke ta opp folkerettslig sedvanerett i større omfang enn det som antas av spesiell interesse for forståelsen av de regler som blir behandlet.

Motsatt blir det ved vurderingen av om det kan påvises en *endring* i retten som omhandles i forhold til konvensjonens regler. Sedvanen er således mest interessant der man kan påvise en *utvikling* som ikke samsvarer med det som antas å følge direkte av konvensjonen. Der dette er tilfelle vil sedvanebegrepet og dets innhold benyttes.

Allerede nå anses det hensiktsmessig å presisere at Havrettskonvensjonen anses som et så sterkt uttrykk for *opinio juris* i prinsippet, at den som hevder at det kan påvises en folkerettslig sedvaneregulering på konvensjonens område som er i konflikt med de regler som følger av den, vil ha en vanskelig og stor bevisbyrde.⁴¹ Men det er selvfølgelig ikke konflikt mellom dette utgangspunktet, og det at det innenfor de enkelte regler nedtegnet i konvensjonen kan finnes rom for statenes egne tolkninger og løsninger. Dette er også noe av hensikten bak konvensjonen som en form for ”havets grunnlov”.⁴²

³⁸ Ibid s. 8, se også ICJ-statuttene art. 38 1 (b) hvoretter internasjonal sedvane er definert som en ”*general practice accepted as law*”.

³⁹ Churchill/Lowe (1999) s. 24

⁴⁰ Molenaar (1998) s. 9.

⁴¹ Molenaar (1998) s. 10.

⁴² Konvensjonen er å forstå som en ”pakkeavtale” hvor man binder seg til hele teksten slik den står, Molenaar (1998) s. 51.

4.4 Om mangelen på rettspraksis

Den internasjonale havrettsdomstolen (ITLOS), som er plassert i Hamburg i Tyskland, ble opprettet 1982 for å tjene som et tvisteløsningsorgan for internasjonale konflikter som springer ut av havretten. Domstolen har foreløpig ikke hatt noen saker av betydning for denne avhandlingens problemstillinger.⁴³ Mangelen på relevant praksis fra domstolen medfører at avhandlingen ikke omtaler mange av dens saker i relasjon til de aktuelle problemstillingene.⁴⁴

De få sakene som har vært oppe for den faste internasjonale domstolen i Haag (heretter ICJ), har heller ikke hatt betydning for denne avhandlingens hovedproblemstillinger.⁴⁵

4.5 Om bruken av teori i avhandlingen

Etter ICJ-statuttenes art. 38 litra d er teori/rettsoppfatninger å anse som subsidiære rettskilder. Det er rimelig å legge til grunn at ut fra en oppstilling av de folkerettslige rettskilder, så vil teori være å betrakte som en kilde med lav vekt knyttet til den enkelte, konkrete sak, nettopp fordi den i sin art favner vidt, og ikke er skrevet i for eksempel traktatsform for den saken det gjelder. Det anses derfor ikke som ideelt å basere avhandlingen på teori alene.

I praksis spiller teorien likevel en sentral rolle, som rettskilde for folkerettsjuristen. Dette i hovedsak fordi teorien representerer de lettest tilgjengelige og mest omfattende kildene for ens vurderinger. I samspill med de prinsipale rettskildene, her hovedsakelig traktat og sedvane, vil bruk av teorien representere et gagnlig grunnlag for å finne frem til de folkerettslige reglenes innhold. Resonnementene i denne avhandlingen bygger også mye på arbeidet til folkerettsteoretikere.

⁴³ Et flertall av sakene frem til nå dreiet seg om fiskerettigheter og "prompt release"; altså retten omhandlende frigivelse av fartøyer og mannskap ved arrest, jf. HRK art. 292. Se for eksempel ITLOS-case: "Camouco" (Panama v. France).

⁴⁴ Kirchner, A. (2003), s. 19- 29. Det pekes her på at det til stadighet rapporteres om hendelser, arrester etc. som potensielt kan fremmes for domstolen, men de færreste hendelser fremmes, noe som kan tyde på at regjeringer foretrekker å forhandle frem løsninger fremfor å gå til sak.

⁴⁵ Den eneste dom som til dels omtaler retten til uskyldig gjennomfart, er ICJs "Corfu Channel Case. Men denne er gammel, fra 1949, og gjelder krigsskips rett til gjennomfart i streder.

Etter ICJ art. 38 litra c er også "general principles of law" å anse som en rettskilde. Avhandlingen vil trekke frem slike prinsipper der de kan antas å gi noe til drøftelsen av de enkelte problemstillinger.

4.6 Dualismeproblemet - folkeretten og den indre retten som to separate rettssystemer

Avhandlingen har hovedfokus på de regler som kan utledes av folkeretten. Likevel er det viktig for helhetens skyld også å vise til enkelte av de mest sentrale reglene i intern rett. Forholdet mellom folkeretten og den interne retten som separate, men likestilte rettslige system er derfor et sentralt element.⁴⁶

Internasjonale forpliktelser er ikke uten videre bindende internt i Norge. Norsk rett er hovedsakelig å betrakte som et dualistisk rettssystem.⁴⁷ Det vil si at de folkerettslige regler staten er forpliktet til å følge først må tas opp i den gjeldende lovgivning for å bli gjort til del av den gjeldende rett.⁴⁸ Det medfører at det er behov for lov eller forskriftsvedtak for å gjennomføre den internasjonale retten der denne ikke uten videre kan konstateres å være i samsvar med norsk rett. Det dualistiske systemet medfører også at der det konstateres klar motstrid mellom norsk rett og folkeretten, skal norsk rett i utgangspunktet gis forrang. En viktig presisering her er det såkalte "presumptionsprinsippet", som tilsier at norsk rett skal presumeres å være i overensstemmelse med folkeretten.⁴⁹ Dette tolkningsprinsippet vil være en viktig rettesnor ved tolkingen og forståelsen av de norske rettsgrunnlagene som blir omtalt.

Havrettskonvensjonen representerer et stort kompromiss mellom en rekke forskjellige og motstridende interesser. Dette har påvirket regelutviklingen, og enkelte av dens regler bærer derfor preg av å være rettslige standarder og prinsipper. Reglenes *vage form* gjør at det kanskje i større grad enn etter den interne retten, er usikkert hva den rettslige løsningen i det enkelte tilfellet blir. Dette gjør det vanskelig å forutberegne rettstilstanden etter konvensjonen. Løsningen på de problemer som reises vil ofte måtte bero på en konkret

⁴⁶ Se Brownlie (2003) s. 31, samt Shaw (2003) s. 120 flg.

⁴⁷ Man har likevel i den interne lovgivningen utslag av såkalte *delmonisme* eller *sektormonisme*, dvs rettsområder som skal forstås i overensstemmelse med folkeretten i seg selv. Se for eksempel strl. § 1 (2), strlpl § 4, tvfbl §§ 1-4, 1-5, 1-6, 1-7, tvml § 36 b.

⁴⁸ Se Grl. § 26 annet ledd.

⁴⁹ Se NOU 2004 nr. 28 s. 157, samt Fleischer (1994) s. 18 flg og 258 flg.

avveining av det enkelte tilfellet. Mye blir dermed overlatt til skjønn, i vurderingen av hvor grensene går etter konvensjonen. Der dette er tilfellet vil den interne retten derfor være med på å utforme konvensjonens nærmere innhold.

Her fremstår også noe av et lovmessig dilemma: Havrettskonvensjonen legger i relasjon til de enkelte problemer opp til at man ved nærmere avklaring av hva som følger på den marine rettens område, også skal bygge på det som fremkommer av nasjonal rett. Nasjonal rett, på sin side, statuerer ofte at der det foreligger intern lovgivning med en side mot folkeretten, har ofte lovkonsipistene kun valgt å skrive inn et tillegg i loven eller bestemmelsen, hvor det kort fastslås at loven *skal forstås i overensstemmelse med* folkeretten. (se f.eks. forurensningslovens § 3). Man får således i realiteten et sirkelresonnement. Det problem som dermed materialiseres er at det kan oppstå juridiske spørsmål og problemer av folkerettslig art, der verken folkeretten eller nasjonal rett oppstiller noen klar løsning, men der begge støtter seg på den andre.

Spørsmålet om hvor langt kyststaten kan gå i form av lovgivning og håndhevelse overfor fremmede skip i kyststatens territorialfarvann, kan dermed vanskelig avklares kun med utgangspunkt i lovtekstene og konvensjonene.

5 Metode

Der norsk rett omhandles, blir denne underlagt den tradisjonelle norske juridiske metode. Der folkerettens regler blir vurdert, blir den folkerettslige metode anvendt. Metoden vil bli kommentert i det omfang som anses nødvendig ut fra sammenhengen.

Det kan allerede nå være hensiktsmessig å kommentere metoden knyttet opp mot avhandlingens hovedrettskilde, FNs Havrettskonvensjon av 1982. Tolkning av rettssettende traktater, som Havrettskonvensjonen, skjer hovedsakelig etter de samme tolkningsmetoder som gjelder ved lovtolking. I vurderingen av de regler som fremkommer av Havrettskonvensjonen, er en kompleks, tekstuell analyse nødvendig ved tolkingen av tvetydigheter og innkonsekvenser som kan

finnes i konvensjonen.⁵⁰ Øvelsen vil dermed måtte ta utgangspunkt i ordlyden, men de øvrige rettskildefaktorene, som omtalt i pkt. 4 vil kunne tas i betraktning.⁵¹

Etter Wienkonvensjonens art. 31 og 32 tas det utgangspunkt i en objektiv tolkingsmetode, der man søker å finne frem til den vanlige forståelse av teksten, hvorav det også kan legges vekt på traktatens formål.⁵² Etter art. 31, er traktatteksten, dvs. ordlyden, likevel det sentrale utgangspunkt for tolkingen. Traktatteksten har større vekt i folkeretten enn lovteksten har etter den nasjonale retten. Dette skyldes både avtaleaspektet traktater representerer, og *pacta tertiis-prinsippet*; nemlig at statene som suverene subjekter ikke skal anses bundet til noe de ikke eksplisitt har gitt sitt samtykke til.⁵³ Av denne grunn spiller traktatforarbeidene også en mindre rolle. Forarbeider vil likevel etter Wienkonvensjonens art. 32 kunne benyttes som et tilleggsargument for å bekrefte tolkningen etter at teksten har vært underlagt reglene i art. 31, og der tolkningen gir ett tvetydig eller uklart resultat, eller ett resultat som er åpenbart meningsløst eller urimelig.⁵⁴

ICJ har i flere vota presisert at det ikke er behov for å trekke inn andre tolkningsfaktorer, slik som for eksempel forarbeider, dersom traktatteksten i seg selv er tilstrekkelig klar.⁵⁵ Men i tillegg til selve ordene som er brukt, vil det være naturlig å legge vekt på partenes intensjoner og selve traktatens formål som bakgrunn for den aktuelle bestemmelse man vurderer. Dette samsvarer for øvrig også med Wienkonvensjonens art. 31.⁵⁶

Havrettskonvensjonen er et omfattende rammeregelverk. Ved tolkingen av dens regler er det derfor viktig at man ikke leser disse isolert, men at den aktuelle regel leses i sammenheng med konvensjonens øvrige regler, og med dens generelle formål, og - under de enkelte kapitler - dets spesielle formål.⁵⁷ Mange av spørsmålene som kan stilles i relasjon til Havrettskonvensjonens bestemmelser vil først kunne finne sin løsning ved at disse enten løses av en domstol med kompetanse under konvensjonen, eller ved at man ved et tilstrekkelig antall statlige handlinger kan påvise en ny sedvaneoppfatning under konvensjonen.

⁵⁰ ILA (2000) s. 8.

⁵¹ Ruud/Ulfstein/Fauchald (1997) s. 56.

⁵² Ruud/Ulfstein/Fauchald (1997) s. 57.

⁵³ Ruud/Ulfstein/Fauchald (1997) s. 25, samt Cassese (2003) s. 126.

⁵⁴ Ruud/Ulfstein/Fauchald (1997) s. 26.

⁵⁵ Ruud/Ulfstein/Fauchald (1997) s. 58.

⁵⁶ Shaw (2003) s. 838.

⁵⁷ Ruud/Ulfstein/Fauchald (1997) s. 59.

Det bør også nevnes at i vurderingen av disse regler skulle man anta at statspraksis ville spille en stor rolle. Imidlertid er relevant statspraksis knyttet til spørsmålet om inngrep i retten til uskyldig gjennomfart sjelden.⁵⁸ Statspraksis finnes også stort sett i relasjon til preskriptiv lovgivning, og det foreligger lite handling knyttet opp mot disse spørsmål.⁵⁹

⁵⁸ Den er i tilfelle også relativt gammel, selv om dette ikke behøver å noen som helst betydning for den relevans etter folkeretten.

⁵⁹ ILA (2000) s. 8.

Del II De alminnelige regler om kyststatens miljørettslige jurisdiksjon over fremmede skip i sjøterritoriet

6 Utgangspunkt for del 2

6.1 Innledning

I kapitlene 6 til og med 13 vil kyststatens alminnelige jurisdiksjon ble drøftet i relasjon til forurensning og forurensningsfare, knyttet til fremmede skip i kyststatens farvann. Da emnene under del 2 er forskjellige med hensyn til innhold og vinkling, er det hensiktsmessig å behandle disse i egne, separate kapitler. Den interne, norske retten vil av samme grunn bli behandlet separat i Del 3.

Avhandlingen søker primært å finne svar på problemstillinger som er regulert gjennom folkeretten. Den vil derfor hovedsakelig ta for seg de folkerettslige reglene på området. Et utvalg norske formelle lover som berører enkelte av avhandlingens problemstillinger vil av hensyn til oversikten og sammenhengen også gis en kort presentasjon i del 3. Norges adgang til å regulere fremmede skip i egne farvann, ut fra miljøhensyn i egenskap av å være kyststat, er i stor grad bundet av, og til, de folkerettslige regler. Hvilke folkerettslige miljøregler dette er, og hvilke begrensninger disse reglene gir i forhold til den særegne norske interne retten, er et overordnet tema. Særlig vil de folkerettslige regler som er knyttet til kyststatens adgang til miljøregulering og til det særegne prinsippet om uskyldig gjennomfart bli gjennomgått i det følgende.

Hvor omfattende jurisdiksjon kyststaten har overfor fremmede skip langs kysten følger hovedsakelig av hvilken sone skipet befinner seg innenfor. Som avhandlingen er innom flere ganger, er flaggstatens viktigste rettighet i

kyststatens territorialfarvann, dens rett til såkalt uskyldig gjennomfart. I en stats *indre farvann* nyter imidlertid kyststaten full jurisdiksjon uten unntak til fordel for flaggstaten, og innenfor de såkalte grunnlinjer besitter derfor flaggstaten heller ingen rett til uskyldig gjennomfart. Med *indre farvann* menes de havområder som er på innsiden av kyststatens grunnlinjer, jf. HRK art. 8. Med *grunnlinjer* menes den normale grunnlinje som sjøterritoriets bredde måles fra, lavvannslinjen langs kysten slik den er angitt på sjøkart i stor målestokk som er anerkjent av kyststaten, jf. HRK art. 5.⁶⁰

For Norges vedkommende medfører reglen om rette grunnlinjer vesentlig betydning, ettersom Norge på grunn av sin ujevne og spesielle kystlinje har fått underlagt store områder som tidligere ble ansett som åpent hav som indre farvann, jf. prinsippet i HRK art. 7. Retten til å trekke rette grunnlinjer må anses motivert av saken fremmet mot Norge av Storbritannia for Den Internasjonale Domstolen i 1951, der Storbritannia la til grunn at den norske kgl. res. av 12. juli 1935 om rette grunnlinjer nord for Træna medførte et folkerettsbrudd. Norge fikk medhold i domstolen, og den regel som kan leses ut av dommen er i dag nedfelt i HRK art. 7, i Territorialfarvannskonvensjonens art. 4, og må anses som sikker folkerettslig sedvanerett.⁶¹

Kyststatens havner regnes også som en del av kyststatens territorium, og territorialprinsippet tilsier derfor at fremmede skip kan nektes adgang til kyststatens havner. Det er mulig at det må gjøres unntak for skip i nød, såkalt "distress".⁶² Kyststatens rettigheter i dens indre farvann fremkommer hovedsakelig av den folkerettslige sedvanen, og behandles ikke i større utstrekning i Havrettskonvensjonen.

Da rettstilstanden for de indre farvann både er enklere å fastsette, samt av mindre betydning i forhold til de faktiske forhold avhandlingen bygger på, vil dette regelsettet ikke bli ytterligere gjennomgått.

Med *territorialfarvann* forstås alt farvann mellom territorialgrensen og de indre farvann, jf. HRK art. 3.⁶³ Retten og plikten for kyststaten til å opprette et eget territorialfarvann bygger på langvarig folkerettslig sedvanerett.⁶⁴ Det sedvanerettslige hovedprinsippet om kyststatens plikt til å opprette et eget territorialfarvann er blant annet uttalt av Dommer McNair⁶⁵ i fiskerijurisdiksjonssaken mellom Norge og Storbritannia i 1951:

⁶⁰ Se Brownlie (2003) s. 176 flg, og Anglo-Norwegian Fisheries Case (1951) I.C.J. Rep. 116.

⁶¹ Churchill/Lowe (1999) s. 33 flg.

⁶² Molenaar (1998) s. 101, Hakapää (1981) s. 167 og 178.

⁶³ Se Lov om Norges territorialfarvann og tilstøtende sone, dens § 2. Tilsvarende regel fremkommer også av Forskrift om fremmede ikke-militære fartøyers anløp av og ferdsel i norsk territorialfarvann under fredsforhold, dens § 7 b.

⁶⁴ Churchill/Lowe (1999) s. 71, Brownlie (2003) s. 173.

⁶⁵ Sir Arnold McNair var en av to dissenterende dommere i saken, men prinsippet han uttaler i sitatet må anses som uttrykk for gjeldende rett.

International law does not say to a State: You are entitled to claim territorial waters if you want them. No maritime State can refuse them. International law imposes upon a maritime State certain obligations and confers upon it certain rights arising out of the sovereignty which it exercises over its maritime territory. The possession of this territory is not optional, not dependent upon the will of the state, but compulsory.⁶⁶

Uttalelsen er interessant fordi den kom før kodifiseringen av både Territorialfarvannskonvensjonen og Havrettskonvensjonen, og således kan sies å uttale seg om sedvaneretten på området.

Dette sedvanerettssynspunktet finner også uttrykk i Territorialfarvannskonvensjonen av 1958 og Haverettskonvensjonen av 1982. Etter 1958-konvensjonens art. 1, lyder hovedreglen om kyststatsjurisdiksjonen som følger:

1. The sovereignty of a State extends, beyond its land territory and its internal waters, to a belt of sea adjacent to its coast, described as the territorial sea.
2. This sovereignty is exercised subject to the provisions of these articles and to other rules of international law.

I stor grad likelydende regler om utgangspunktet vedrørende kyststatsjurisdiksjonen i territorialfarvannet fremkommer også av Havrettskonvensjonens art. 2. Bestemmelsen må ut fra det store antall stater som har ratifisert konvensjonen nå også anses å representere et sedvanerettslig utgangspunkt. Bestemmelsen lyder som følger:

The sovereignty of a coastal State extends, beyond its land territory and international waters and, in the case of an archipelagic State, its archipelagic waters, to an adjacent belt of sea, described as the territorial sea.

This sovereignty extends to the air space over the territorial sea as well as to its bed and subsoil.

The sovereignty over the territorial sea is exercised subject to this Convention and to other rules of international law.

Kyststatens lovgivnings- og håndhevningsjurisdiksjon i territorialfarvannet medfører dermed også en alminnelig lovgivnings- og håndhevningsjurisdiksjon overfor så vel egne skip som utenlandskregistrerte skip. Dette fremkommer også av HRK art. 211 fjerde ledd.⁶⁷ I tillegg har kyststaten en egen suveren, men avgrenset rett til å regulere innholdet av rettigheten til uskyldig

⁶⁶ ICJ Rep (1951). 116 s. 160.

⁶⁷ ILA (2000) s. 13.

gjennomfart. Likevel fremstår hovedrestriksjonen i kyststatens jurisdiksjons over eget territorialfarvann i retten til ”uskyldig gjennomfart”.⁶⁸

Fremmede skips rett til uskyldig gjennomfart fremkommer i traktatsform blant annet av HRK art. 17 og Territorialfarvannskonvensjonens art. 14 første ledd.

Art. 17 lyder som følger:

Right of innocent passage

Subject to this Convention, ships of all States, whether coastal or land-locked, enjoy the right of innocent passage through the territorial sea.

Bestemmelsen er en av flere unntaksbestemmelser fra hovedreglen nedfelt i art. 2 om kyststatsjurisdiksjonen, fremsatt i ”*Section 2. Limits of the territorial sea*”. Retten til uskyldig gjennomfart må ses som en overenskomst mellom flaggstatens og kyststatens konkurrerende jurisdiksjon og interesser, der retten til uskyldig gjennomfart representerer et kompromiss mellom nødvendigheten av skips sjønavigasjon og interessene til kyststaten.⁶⁹ Omfanget av retten til uskyldig gjennomfart er derfor viktig i relasjon til hvor langt kyststaten kan gå i sin lovgivning overfor fremmede skip. Dette vil bli behandlet i det følgende.

6.2 De overordnede prinsipper og hensyn bak retten til uskyldig gjennomfart

6.2.1 Generelt

Retten til uskyldig gjennomfart har sin opprinnelse i en gammel sedvanerettslig rett for fremmede skip til å seile nær land der strøm og værforholdene normalt er bedre enn på åpent hav.⁷⁰

Retten til uskyldig gjennomfart må også ses på som et resultat av *hensiktsmessighet*. Territorialfarvannet grenser mot de indre farvann og havner, og ferdsel i territorialfarvannet medfører dermed også kortere avstand til og fra de havner skipene skal besøke. Ferdsel i territorialfarvannet har derfor vært motivert både av sikkerhet og av muligheten for å spare seilingstid - og dermed transportutgifter.

⁶⁸ Hakapää (1981) s. 182.

⁶⁹ Brownlie (2003) s. 186 og Molenaar (1998) s. 195.

⁷⁰ Dette har selvsagt mindre betydning i dag hvor skipene er bedre rustet for å seile og navigere langt fra land og under tøffere forhold enn tidligere.

Som det også fremgår under pkt. 8.3.3. nedenfor, har retten har også sin begrunnelse i taktiske årsaker. De store sjømaktene har historisk sett vært nøye med å sikre seg folkerettslig rett til å seile nær kysten, samt gjennom internasjonale streder,⁷¹ med sine militære farkoster. USA, Storbritannia, og til dels Sovjet/Russland, har fremmet dette synet opp gjennom årene. Flaggstatsinteressene har derfor også tradisjonelt vært nøye med å sikre at man ikke endte opp i en situasjon der kyststater på en effektiv måte kunne hindre andre stater gjennomfart til og fra sjøområder; dette var og er fremdeles særlig viktig i internasjonale streder.

I dag begrunnes retten først og fremst i kommersielle årsaker, for å lette skipenes adkomst til havner, og for å korte ned seilingstiden mellom et punkt A og B. Man er bekymret for at en for liberal praksis med tanke på kyststatens adgang til selv å regulere gjennomfarten i territorialfarvannet vil kunne medføre diskriminerende praksis eller andre vanskeligheter, som igjen medfører uforholdsmessige begrensninger på den internasjonale skipsfarten. Disse hensynene gjør også at begrensninger i retten til slik uskyldig gjennomfart vil møte stor motstand der dette blir aktuelt.

6.2.2 Historisk perspektiv

Allerede under Folkeforbundets tid forelå det en allmenn oppfatning om at kyststaten hadde den samme jurisdiksjon over sitt territorialfarvann som over tørt land. Men, i likhet med dagens HRK art. 17, var flaggstats rett til uskyldig gjennomfart ansett som en sentral rettighet i tilknytning til kyststatsjurisdiksjonen.

Hovedreglen full kyststatsjurisdiksjon i territorialfarvannet med unntak for retten til uskyldig gjennomfart, er et resultat av en langvarig utvikling som kan føres helt tilbake til Hugu Grotius' tid, altså til 1600-tallet. Men viktig utvikling og presisering av det som i dag anses som bindende folkerettslig sedvane er også et resultat av den enighet som ble oppnådd ved Folkeforbundskonferansene fra 1926 til 1930. Enigheten her var til dels et resultat av at konvensjonsteksten gjenspeilte statenes faktiske praksis i disse spørsmål. I tillegg var de land som rent faktisk var representert i det vesentlige enige i disse spørsmål. De deltakende land var i hovedsak vestlige land, hvorav mange kolonimakter. Det har ikke vært noen alvorlige angrep på prinsippet om kyststatsjurisdiksjon siden Folkeforbundskonferansene.

⁷¹ Enkelte steder ligger kyststater så tett at det ikke er rom for åpent hav; for eksempel der to kyststater ligger så nær hverandre at området imellom dem i sin helhet blir enten den enes eller det andres territorialfarvann. Dette er for eksempel tilfellet for sjøområdet mellom Hellas og Albania.

Det har historisk også vært et skille mellom de stater som har hevdet både full jurisdiksjons- og håndhevelsesadgang i dets territorialfarvann, og de som har hevdet at kyststaten kun har et knippe avgrensede rettigheter i dette.⁷² De ulike oppfatningene omkring omfanget og innholdet av kyststatens håndhevingsjurisdiksjon var også tema under Haag-konferansene.

Storbritannia, som et eksempel på den første kategorien, mente tidligere at det hadde en rett til å håndheve dets lover strengt overfor fremmede skip i territorialfarvannet. Likevel var stater som hevdet full håndhevelsesjurisdiksjon klar over at denne øvelsen krevde en viss grad av forsiktighet. Belgia, Frankrike og Norge kan stå som eksempler på stater med et mindre offensivt forhold til adgangen til å håndheve intern lovgivning. Forskjellene mellom statenes uttrykte standpunkter var nok likevel av mindre praktisk betydning, og av større teoretisk interesse, da det viste seg at statenes faktiske håndhevelse overfor fremmede skip i territorialfarvannet hovedsakelig var lik. Det bød derfor ikke på store problemer å komme til enighet om at kyststaten ikke måtte utøve myndighet på fremmede skip i dets territorialfarvann, med mindre statens sikkerhet etc. var truet.

6.2.3 Indre interessemotsetninger

Likeledes har det tradisjonelt vært motstridende interesser vedrørende omfanget av disse rettigheter også internt i de enkelte land. Storbritannia kan igjen tjene som eksempel; Storbritannia har hatt en stor sivil og militær flåte i flere hundre år, og har derfor tradisjonelt vært opptatt av denne flåtens adgang til fremmede farvann. Samtidig er de britiske øyene svært utsatt for miljømessig påvirkning fra fremmede skip. Storbritannia har derfor også hatt økende interesse av strenge regler for hvilke skip det vil tillate i sitt farvann, og av hvilken opptreden fra fremmede skip som skal medføre tap av retten til gjennomseiling og adgang.⁷³

Norge befinner seg i stor grad i samme situasjon; Norge har en av verdens største handelsflåter, og har tradisjonelt vært opptatt av retten til uskyldig gjennomfart.⁷⁴ Dette skyldes hovedsakelig at Norge har, og har hatt, mesteparten av sin handelsflåte i fremmede farvann. Det har derfor vært viktig for Norge å ivareta retten til en uhindret uskyldig gjennomfart. I likhet med andre store shippingnasjoner, fryktet Norge at en for vid rett for kyststaten til å etablere regler og restriksjoner, herunder muligheten for diskriminerende

⁷² Churchill/Lowe (1999) s. 96.

⁷³ Franckx (1991-2000) s. 7.

⁷⁴ Hvis man regner etter nasjonalt eierskap, er Norge verdens tredje største sjøfartsnasjon målt i millioner dødvekttonn. Kilde: Økonomisk rapport, nr. 11 2004.

begrensninger i retten til gjennomfart, skulle medføre følbare begrensninger ved seilas i fremmede farvann. Dette ville medføre økte omkostninger som ville redusere flåtens og landets inntekter. Kyststatsinteressen ble under forhandlingene om Havrettskonvensjonen derfor ikke ansett som like viktig for Norge.

De senere års utvikling har endret dette bildet. Den norske flåten fremstår i dag noe redusert i omfang og betydning, blant annet på grunn av utflagging,⁷⁵ samtidig som den norske kysten i stadig større grad har blitt ferdselsåre for skip fra nord, med den risiko for forurensning dette medfører. Det er derfor sannsynlig at det offentlige Norges tradisjonelle holdning er i ferd med å endres noe; en holdning som tidligere har vært langt mer flaggstatsvennlig i forhold til forurensning enn i dag. Ett og samme land kan altså ha motstridende interesser i samme sak.⁷⁶

6.2.4 Hvilke utfordringer står prinsippet overfor i dag?

Kyststatens jurisdiksjon i nærliggende farvann har økt siden folkeforbundskonferansene. Det har vært en utvikling til fordel for kyststatsinteressen, på bekostning av flaggstatsinteressen og prinsippet om det åpne hav.⁷⁷ Det er her tilstrekkelig å vise til utvidelsen av territorialfarvannet og opprettelsen av kyststatens eksklusive økonomiske sone.

I fortalen til Havrettskonvensjonen ser man også at hensynet til det marine miljøet er trukket frem som et vesentlig element ved etableringen og håndhevingen av reglene. I denne sammenheng ser man også at spørsmål knyttet til regulering av såkalte "CDEM-krav", dvs. bestemmelser om skips konstruksjon, design, utstyrsnivå, og bemanning,⁷⁸ etc. har fått ny oppmerksomhet etter hvert som verden har fått flere maritime aktører, alle med forskjellige interesser og ulike utgangspunkt for disse spørsmålene. Et stadig større vestlig fokus på miljøvern sammenfaller ikke alltid med andre og mindre økonomisk utviklede lands interesser, eller med de rent økonomiske interessene som knytter seg til maritim sektor.

⁷⁵ Dette er først og fremst relatert til statens skatteinntekter.

⁷⁶ Dette er en problemstilling Norge deler med en rekke andre land; for eksempel Storbritannia, USA, Frankrike etc.

⁷⁷ Watts (1999) s. 23.

⁷⁸ Se for eksempel HRK art. 21 annet ledd om "design, construction, manning or equipment".

Flere av FNs nye medlemmer, spesielt av de nasjoner som ble dannet etter kolonitidens slutt, delte ikke de tradisjonelle stormaktenes interesser vedrørende hvorvidt kyststaten skulle gis en utvidet adgang til å regulere fremmede skips gjennomfart eller ikke. Disse nye nasjonene ønsket å bygge egne flåter, og fryktet at en utvidet adgang til å vedta regler om konstruksjon etc. begrunnet i miljøvern hensyn ville medføre en reell diskriminering i den forstand at kun de velutviklede land ville ha kompetanse og økonomi til å gjennomføre slike tiltak.⁷⁹ Dersom kyststaten ble gitt en generell adgang til å gi CDEM-krav gjeldende for eget territorialfarvann ville det kunne skape et reelt shipping-monopol for de rike landene.

Det var derfor viktig å sikre at de nye reglene kunne ivareta miljøet, samtidig som disse ikke gikk for langt i å begrense retten til uskyldig gjennomfart på en slik måte at det ville få konsekvenser for handelsfarten. Spørsmålet om CDEM-regulering var også viktig da Havrettskonvensjonens nye regler medførte at tidligere viktige leder nå kom innenfor den nye territorialgrensen på 12 nautiske mil.⁸⁰

7 Generelt om kyststatens reguleringskompetanse i forhold til forurensning fra fremmede skip under Havrettskonvensjonen

7.1 Innledning

I det følgende kapittel skal kyststatens generelle jurisdiksjonskompetanse i forhold til forurensningsfare fra fremmede skip vurderes.

Kyststatens generelle reguleringskompetanse i eget territorialfarvann, og dens spesielle reguleringskompetanse i relasjon til selve retten til uskyldig gjennomfart, hviler på langvarig sedvanerettslig og traktatrettslig grunnlag. Hovedessensen i disse regler er hovedsakelig de samme i dag som tidligere. Det kan imidlertid påvises en endring i omfanget og oppfatningen av denne reguleringsretten, i takt med at reglene har blitt stadig mer traktatfestet.

Under UNCLOS-3-forhandlingene, var nettopp forurensningsfaren fra skip et tema som ble tillagt stor betydning.⁸¹ Erfaringen hadde vist at en for eksklusiv

⁷⁹ Molenaar (1998) s. 29. Samt Hakapää (1981) s. 192.

⁸⁰ Spørsmålet ble også drøftet på MARPOL-conference, 1973.

⁸¹ Reglene om forurensning fra skip var i stor grad resultat av de anbefalinger som ble fremmet av den såkalte "Evensen Group"; en gruppe av fremtredende delegater ledet av den norske forhandlingslederen Jens Evensen. Gruppens uttalte mål var å lage kompromissløsninger der forhandlingene sto i stillstand. Hakapää (1981) s. 29.

flaggstatsjurisdiksjon ikke ivaretok kyststatens miljø på tilstrekkelig vis.⁸² Man så derfor behovet for regler som gav kyststaten økte muligheten til å hindre og kontrollere marin forurensning i de kystnære områdene. Men kyststatens utvidete rettigheter under Havrettskonvensjonen ble fortsatt kun akseptert under forutsetning av at flaggstatens rett til uskyldig gjennomfart ble sikret ettertrykkelig. Det ble derfor vedtatt en rekke bestemmelser som hadde til formål å sikre at kyststaten ikke ved egen unilateral lovgivning og handling skal kunne nekte fremmede skip retten til en effektiv og ikke-diskriminerende uskyldig gjennomfart. Havrettskonvensjonen gir regler som omhandler flaggstatens rett til gjennomfart og dens plikter under disse reglene. Samtidig ble kyststaten under konvensjonen gitt begrenset kompetanse etter en rekke regler, til å regulere denne gjennomfarten.

I relasjon til avhandlingens problemstillinger finnes disse reglene først og fremst i konvensjonens del 2, avsnitt 3, samt i del 12. Bestemmelsene må leses og tolkes i sammenheng dersom man skal finne reglenes korrekte innhold. Reglene demonstrerer kompromisset mellom kyststat og flaggstat, som kjennetegner rettstilstanden i territorialfarvannet.

Dette samspillet og kompromisset kommer særlig klart til uttrykk i art. 211 fjerde ledd, som lyder som følger:

Coastal States may, in the exercise of their sovereignty within their territorial sea, adopt laws and regulations for the prevention, reduction and control of marine pollution from foreign vessels, including vessels exercising the right of innocent passage. Such laws and regulations shall, in accordance with Part II, section 3, not hamper innocent passage of foreign vessels.

Hovedbestemmelsen om kyststatens rett til å regulere uskyldig gjennomfart følger dog av Havrettskonvensjonens art. 21, som lyder som følger:

Laws and regulations of the coastal State relating to innocent passage

1. The coastal State may adopt laws and regulations, in conformity with the provisions of this Convention and other rules of international law, relating to innocent passage through the territorial sea, in respect of all or any of the following:

- (a) the safety of navigation and the regulation of maritime traffic;
- (b) the protection of navigational aids and facilities and other facilities or installations;
- (c) the protection of cables and pipelines;
- (d) the conservation of the living resources of the sea;

⁸² Se bla.a. Ruud/Ulfstein/Fauchald (1997) s. 105. Spesielt gjaldt dette i relasjon til fiske.

- (e) the prevention of infringement of the fisheries laws and regulations of the coastal State;
 - (f) the preservation of the environment of the coastal State and the prevention, reduction and control of pollution thereof;
 - (g) marine scientific research and hydrographic surveys;
 - (h) the prevention of infringement of the customs, fiscal, immigration or sanitary laws and regulations of the coastal State.
2. Such laws and regulations shall not apply to the design, construction, manning or equipment of foreign ships unless they are giving effect to generally accepted international rules or standards.
 3. The coastal State shall give due publicity to all such laws and regulations.
 4. Foreign ships exercising the right of innocent passage through the territorial sea shall comply with all such laws and regulations and all generally accepted international regulations relating to the prevention of collisions at sea.

Havrettskonvensjonens art. 21 lister opp flere forhold som kan underlegges en egen kyststatslovgivning. Dens første ledd bekrefter at kyststaten har lovgivningskompetanse innen et vidt spekter i eget territorialfarvann. Reguleringsretten omhandler i hovedsak regulering av navigasjon og sikkerhet, beskyttelse av kabler, rørledninger og de levende ressurser i havet, forurensning, havforskning, toll, skatt, innvandring og helse.⁸³

Listen har mye til felles med HRK art. 19, og dens opplisting av handlinger som medfører tap av uskyldighet.⁸⁴ Kyststaten må sørge for at slike regler på behørig vis blir kunngjort, jf. art. 21 tredje ledd.

Artikkel 21 kommer som en presisering til, og som et tillegg til, den generelle regel om kyststatssjursidiksjonen i art. 2. HRK art. 21 presiserer imidlertid i dens første ledd at den preskriptive kompetansen, altså den lovgivningen som gis i henhold til HRK art. 21, er begrenset og som et minimum må ligge innenfor det som tillates av regulering etter konvensjonens generelle regler og etter andre anerkjente folkerettslige regler. Det presiseres samtidig at lovgivningen må være i samsvar med de regler som følger om retten til uskyldig gjennomfart.

Bestemmelsen må likevel anses som en viktig regel da den gjør klart at kyststaten faktisk besitter en materiell rett til å regulere også fremmede skips

⁸³ Til sammenligning har Territorialfarvannskonvensjonens art. 17 kun en generell henvisning til at fremmede skip må føye seg etter kyststatslovgivningen, spesielt den omhandlende transport og navigasjon. Molenaar (1998) s. 199 flg.

⁸⁴ Hakapää (1981) s. 190.

rett til gjennomfart. Havrettskonvensjonens art. 18 og art. 19 representerer den positive avgrensningen ved at disse lister opp hva som vil medføre tap av retten, mens art. 21 gir kyststaten kompetanse til å utføre en mer detaljert regulering av omfanget og innholdet av retten til gjennomfart, men da liggende innenfor den ramme art. 18 og art. 19 angir. Reglene om uskyldig gjennomfart slik disse fremkommer av art. 18 og 19, representerer dermed også art. 21's negative avgrensning ved at kyststaten ikke kan gi regler som bryter med de rettigheter som kan leses ut av art. 18 og art. 19. Men der disse to ikke kan sies å uttrykke en klar rettsstilling til fordel for flaggstaten, må det være opp til kyststaten med hjemmel i art. 21, sammenholdt med den generelle jurisdiksjonskompetansen gitt etter art. 2, å gi regler som også påvirker innholdet av retten til uskyldig gjennomfart. Reglene om uskyldig gjennomfart representerer således bestemmelsens negative side.

Bestemmelsen kan, jf. første ledds "*in respect of all or any of the following*", synes uttømmende med tanke på hvilke områder kyststaten står fri til å regulere, men må ikke nødvendigvis forstås slik. Blant annet *Churchill og Lowe* legger til grunn at basert på prinsippet om at kyststaten besitter jurisdiksjon i territorialfarvannet, så må dette medføre at denne også besitter "restjurisdiksjonen", altså det som ikke spesifikt er omtalt i bestemmelsen, uavhengig av ordlyden i art. 21.⁸⁵ I forhold til bestemmelsens litra a, d, og f kreves det ikke at det foreligger en eller annen aktivitet for å benytte jurisdiksjonskompetansen. Krav til at for eksempel forurensning må være både "*wilful*" og "*serious*", jf. art. 19 annet ledd litra h, foreligger derfor ikke.⁸⁶ Det følger imidlertid av samspillet mellom bestemmelsene at man ikke uten videre kan legge lovgivning gitt med hjemmel i art. 21 til grunn uten å vurdere denne opp mot de rettigheter kyststaten besitter etter art. 17 til og med art. 19. En nærmere vurdering av det materielle innholdet av art. 17 til og med art. 19 fremkommer under pkt. 8 nedenfor.

Fremmede skip som benytter seg av retten til uskyldig gjennomfart er underlagt kyststatens interne lover så lenge disse er i overensstemmelse med internasjonal rett.⁸⁷ Som et utgangspunkt vil brudd på kyststatens regler gitt med hjemmel i art. 21 medføre en rett for kyststaten til å rettsforfølge det fremmede skipet. Brudd med kyststatsregler vil imidlertid ikke nødvendigvis i

⁸⁵ Molenaar (1998) s. 199, Churchill/Lowe (1999) s. 95. Motsatt legger Roach og Smith (1996) s. 233 til grunn at listen er uttømmende.

⁸⁶ Molenaar (1998) s. 200.

⁸⁷ Brownlie (2003) s. 189.

seg selv medføre at retten til uskyldig gjennomfart etter konvensjonen anses tapt.⁸⁸ Man får således ulike rettsvirkninger alt ettersom bruddet også medfører tap av uskyldighet eller ikke. Spesielt håndhevningsreglene er forskjellige alt etter graden av brudd, jf. art. 220 annet ledd. Dette er en problemstilling som vil bli ytterligere behandlet under pkt. 11 nedenfor.

Kompetansen som følger av art. 21 er likevel ikke tom. Art. 21 sørger for at kyststaten har en viss fleksibilitet i sin lovgivningskompetanse knyttet til reguleringen av uskyldig gjennomfart. Dersom det ikke var en reell kompetanse knyttet til det å fastsette et nærmere innhold av begrepet uskyldig gjennomfart, og hva som medfører tap av denne retten, ville det ikke vært behov for bestemmelsen. I et slikt tilfelle ville man kunne forholde seg til art. 19 og dens vurdering av innholdet av rettigheten alene. Art. 21 forutsetter således at det foreligger en positiv adgang til å regulere. Denne retten til å regulere må etter HRK art. 24 ikke på ukonvensjonelt vis hindre retten til gjennomfart, enten ved å legge krav på denne som hindrer eller nekter slik gjennomfart i større omfang enn det som antas å følge av konvensjonen, eller i form av urettmessig diskriminering av fremmede skip.⁸⁹

Når det gjelder forholdet til forurensning fra fremmede skip, må artikkel 21 leses i sammenheng med konvensjonens del XII, spesielt dens artikkel 211. Art. 211 gjelder både for forurensning i territorialfarvannet, jf. dens nr. 4, og i den eksklusive økonomiske sonen, jf. dens nr. 5 og nr. 6. Når det gjelder reglene for den eksklusive økonomiske sone vil disse bli vurdert under pkt. 13 nedenfor. Spesielle begrensninger i art. 21 annet ledd vil videre bli behandlet under pkt. 10.

⁸⁸ Shaw (2003) s. 509.

⁸⁹ Shaw, M. (2003) s. 507.

7.2 Hvilken handlingsramme tilligger kyststaten – kyststatens ”margin of appreciation” i forhold til ”statlig unilateralisme”

7.2.1 Innledning

Norge har sterke interesser knyttet til hvordan havområdene og ressursene i havet blir forvaltet. Som kyststat, og som skipsfartsnasjon med interesser i handel, fiske og oljevirkksomhet, har Norge hatt - og skal fortsette å ha - en pådriverrolle i utviklingen av havretten.⁹⁰ Et viktig spørsmål i denne sammenheng, er hvor begrensende Havrettskonvensjonen er for å endre innholdet av de allerede eksisterende regler, eller i forhold til å utvikle nye. Videre er et aktuelt spørsmål i hvilken grad kyststaten selv kan videreutvikle havretten; om så i konflikt med konvensjonens system.

7.2.2 I forhold til kyststatens rolle og muligheter - er det rom for en egen handlingsnorm?

Som omtalt under pkt. 4.2, medførte forhandlingsløsningene etablert ved framstillingen av konvensjonen at den enkelte steder har fått en vag terminologi. Dette gir statene relativt stort rom for skjønnsutøvelse når det gjelder tolking og anvendelse.⁹¹ Art. 21 er typisk en slik regel som gir en vid mulighet for lovgivningskompetanse, for eksempel i dens litra f, men regelen må videre tolkes i overensstemmelse med de begrensninger som følger av de øvrige regler om flaggstatens rett til uskyldig gjennomfart.

Det følger også av konvensjonens fortale at den representerer et nytt skudd på stammen over folkerettslig utvikling på havrettens område. Det ligger implisitt i dette en erkjennelse av at havretten vil utvikles videre. Konvensjonen har derfor heller ikke som formål å være statisk og uten mulighet for endring og utvikling. Dette synspunktet kommer også til syne i Innst. S. nr. 227 (1995-1996) hvor *Komiteen* bemerker at ved å ratifisere konvensjonen vil Norge styrke sine interesser ytterligere samtidig som Norge fortsatt vil kunne være en

⁹⁰ St.mld. nr. 14 (2004-2005) ”På den sikre siden – sjøsikkerhet og oljevernberedskap” s. 81 flg. Det skrives blant annet her at: ”Det er nødvendig med et fortsatt sterkt norsk engasjement i de internasjonale prosessene som berører havområdene.”

⁹¹ Molenaar (1998) s. 2.

pådriver for utvikling av den internasjonale havretten.⁹² Folkeretten er et dynamisk rettssystem hvor statlige handlinger i stor grad er med på å skape rett.⁹³ Da det ikke foreligger noen egen overnasjonal lovgivningsmyndighet i folkeretten som rettssystem, ligger det i selve dens natur at enkeltstaters handlinger kan danne grunnlag for ny sedvanerett, og dermed grunnlaget for ny, bindende folkerett.⁹⁴ Dette utgangspunktet er viktig for den kyststaten som ønsker en endring i oppfatning av rettstilstanden. Med andre ord er det ikke sikkert at handlingen er ulovlig, bare fordi ingen har utført den tidligere.

Statlig alenegang har utvilsomt vært svært viktig for utviklingen av folkeretten. Den har vist seg både vellykket og mindre vellykket for de nasjoner som har forsøkt å gå nye veier. Noen av de mest vellykkede endringene av folkeretten siden 1945 har vært initiert av enkeltstater eller små grupper av enkeltstater. Truman-erklæringen av 28. september 1945 der USA krevde jurisdiksjon over egen kontinentalsokkel er kanskje det mest kjente tilfellet der en enkeltnasjons krav og handlinger har ført til utvikling av ny folkerett. I 1972 økte Island dets eksklusive fiskerisone til 50 nautiske mil, og satte med dette i gang en utvikling mot større kyststatsjurisdiksjon over de nære fiskeressurser.⁹⁵ Canada har også ved et par anledninger utfordret folkeretten ved å søke unlataterale løsninger som går på tvers av de antatte gjeldende normer. Ved sin Arctic Waters Pollution Act av 1970/85, gav Canada seg selv retten til å regulere forurensning og navigasjon i en 50 nautisk mils sone i arktiske farvann. Loven gjaldt både for canadiske og fremmede skip; herunder krav til at skip måtte oppfylle de canadiske konstruksjonskrav for fartøyer for å operere i området. Norges betydning for anerkjennelsen av rette basislinjer kan også nevnes i denne sammenheng, jf. "Anglo-Norwegian Fisheries Case" (1951) I.C.J. Rep. 116, se pkt. 6.1. Disse eksemplene demonstrerer at statlig alenegang kan gi opphav til endring, om ikke i like stor grad som den enkelte stat la til grunn. Aktive handlinger kan også gi opphav til forhandlinger og dermed til nye regler på havrettens område.⁹⁶

I forhold til det som må betegnes som store endringer, er det i dag vanskeligere å vinne frem med alenegang. Dette fordi reglene ikke er på langt nær så usikre

⁹² Se Innst. S.nr. 227 (1995-1996). Innstilling fra utenrikskomiteen om 1) ratifikasjon av De forente nasjoners havrettskonvensjon av 10. desember 1982, med tilhørende norske erklæringer, og 2) tiltredelse til avtale av 28. juli 1994 om gjennomføring av del XI i De forente nasjoners havrettskonvensjon av 10. desember 1982. Det foregår samtidig, i et folkerettslig perspektiv, en ganske rask regelutvikling på

havrettens område, blant annet i IMO og i EU-regi. Norge deltar også til dels i dette samarbeidet.

⁹³ Brownlie (2003) s. 612.

⁹⁴ Se bl.a. Ruud, M. Ulfstein, G. og Fauchald, O.K. "Utvalgte emner i folkerett" s.15 og s. 29.

⁹⁵ Se *Islandic Fisheries Cases (UK v. Iceland) Merits*, (19774) ICJ Reports 3 og *(FRG v. Iceland) (Merits)*, 175.

⁹⁶ Boyle (2005) s. 3, Nordisk Institutt for Sjørett, UiO, Marius-serien. Publiseres først sommer 2005.

og utviklede som tidligere. Slik endring må i dag derfor hovedsakelig begrunnes ut fra kriteriet *nødvendighet*.⁹⁷

Men endringer i hvordan reglene skal tolkes og håndheves må ikke ha slike ekstreme utfall som nevnt overfor. Som det fremgår i pkt. 10, vil mindre endringer kunne initieres ved konsekvent statlig opptreden. I tillegg kan endringer selvsagt initieres ved avtale. Der avtale ikke sluttes, vil man for å kunne komme til en tilstand av etablert praksis være avhengig av at noen tar det første steget.

Som det fremkommer overfor, har kyststaten et visst eget og skjønnsmessig handlingsrom under reglene (eng. "margin of appreciation"), se spesielt HRK. art. 21. Det er likevel et langt stykke fra å handle innenfor de rammer bestemmelsen gir tillatelse til, og til å handle bevisst i strid med den, eller på annen måte gå utenfor den kompetansen som tilligger kyststaten under konvensjonens del. 2.

Som medlem av konvensjonen må Norge handle innenfor rammene av denne, når det gjelder å arbeide frem endringer i retten.⁹⁸ Det skal mye til for å få aksept for løsninger som går på tvers av de gjeldende regler. Større endringer i havets folkerett må derfor antas å kreve aksept fra et betydelig antall av de berørte stater. Alternativt at slik endring initieres og bekreftes av "*the competent organization*".⁹⁹ Konvensjonen legger også til grunn at konvensjonspartene ikke kan kreve forbehold eller unntak fra bestemmelsene i konvensjonen med mindre dette uttrykkelig er hjemlet i andre bestemmelser i konvensjonen, jf. dens art. 309.¹⁰⁰ Konvensjonen som uttrykk for en "pakkeavtale" partene forplikter seg til, finner også sitt uttrykk i dens art. 300. Etter HRK art. 300 om "Good faith and abuse of rights" skal konvensjonens parter

⁹⁷ O'Connel (1982) s. 31. At reglene var *nødvendige* var også Canadas hovedbegrunnelse for etableringen av The Arctic Waters Pollution Act av 1970/85.

⁹⁸ Dersom man ikke er medlem av konvensjonen er det muligens lettere, i hvert fall politisk, å gi regler og håndheve disse i strid med konvensjonens antatte regler enn der man er medlem. Men handlingen vil ikke i større grad bli motiverende for en endring av *retten* som sådan enn der denne utføres av en konvensjonspart.

⁹⁹ "*The competent international organization*" tolkes oftest som IMO, selv om dette ikke kan legges til grunn i enhver sammenheng under konvensjonen uten nærmere undersøkelse. Molenaar (1998) s. 528 samt Churchill/Lowe (1999) s. 347.

¹⁰⁰ Bestemmelsen lyder som følger: "No reservations or exceptions may be made to this Convention unless expressly permitted by other articles of this Convention."

fulfil in good faith the obligations assumed under this Convention and shall exercise the rights, jurisdiction and freedoms recognized in this Convention in a manner which would not constitute an abuse of right.

Bestemmelsen pålegger staten å utøve sin jurisdiksjon og håndheve sine rettigheter etter konvensjonen på en slik måte at det ikke utgjør rettighetsmisbruk. Som ved alle generalregler vil denne ofte være vanskelig å konkretisere innholdet av. Den vil likevel ligge i bakgrunnen som en slags rettesnor for tolkningen der dette er hensiktsmessig. I relasjon til ovenstående problemstilling er denne tolkningsreglen for generell og gir ikke noe entydig bidrag til å kunne gi svar de på konkrete problemstillinger knyttet til tolkningen av art. 21.

Norge er også underlagt konvensjonens obligatoriske tvisteløsningssystem, se HRK art. 279 flg. Konvensjonen tillater at partene fredelig løser sine tvister etter egen valgt metode, jf. HRK art. 280. Der partene ikke finner en fredlig og felles løsning etter konvensjonens del 15, avsnitt 1, vil tvisten underlegges tvisteløsningsmekanismene i dens avsnitt 2. Dette medfører at partene må velge mellom fire forskjellige midler for løsning av tvister om tolkning eller anvendelse av konvensjonen, jf. art. 287. Kyststaten må uavhengig av valg av tvisteløsningsorgan respektere den løsning organet kommer frem til. I tillegg til den opplagte politiske belastningen en for offensiv tolkning/alenegang kan føre til, foreligger det således også et ris bak speilet rent juridisk.¹⁰¹

7.2.3 Konklusjon

Historien har vist at statlig alenegang over tid kan være med på å sette i gang prosesser som skaper bindende folkerett. Aksept fra andre stater, eller, rettere sagt, mangel på protester, er her viktig for initiativets suksess. Der det land som forsøker seg på en slik strategi er medlem av Havrettskonvensjonen, vil forsøk på å utvide eller begrense de etablerte rettigheter av generell enighet være vanskelig å få gjennomslag for. Dette skyldes konvensjonens forhistorie som et omfattende rammeverk, som må aksepteres som en helhet for at man skal kunne tilslutte seg den. Nettopp det faktum at man ikke kan reservere seg mot deler av den ved ratifikasjon er med på å opprettholde dens styrke.

For Norges del vil dessuten en slik strategi kunne medføre enkelte andre risikoer. Særegne begrensninger av ulike slag på fremmede skip i transitt i

¹⁰¹ For en nærmere redegjørelse av tvisteløsningsreglene under Havrettskonvensjonen, se Ringbom (1997) s. 241 samt Molenaar (1998) s. 482.

norsk territorialfarvann vil kunne utløse tilsvarende, og kanskje strengere, reaksjoner mot norskeide og norskregistrerte skip i andre lands farvann. Som en av verdens største shippingnasjoner er dette en risikabel og antageligvis lite ønskelig sjanse å ta.

Det kan også argumenteres for at konvensjonens bestemmelser er vide nok i seg selv til at den ønskede utviklingen vil kunne oppnås innenfor dagens rammer. Dette fordrer imidlertid en aktiv og progressiv bruk av reglene over tid. Denne utviklingen kan initieres av kyststatsinteressen, selv om den sannsynligvis i hovedsak vil få sin vekt gjennom IMO.

Kyststatens "margin of appreciation" fremstår dermed som et reelt verktøy under konvensjonen. Rommet for egeninitiert endring er imidlertid ikke så vidt at kyststaten under dagens regime vil kunne nå frem med store endringer uten at dette samtidig representerer et felles syn blant dens parter.

7.3 Kort om adgangen til å kreve avgifter fra og til å fremme sivile krav mot fremmede skip

Kyststatens jurisdiksjon er ytterligere regulert i HRK art. 26 til og med art. 28, samt etter Territorialfarvannskonvensjonens art. 18 til og med art. 20. Etter Territorialfarvannskonvensjonens art. 18 og etter HRK art. 26 kan kyststaten ikke pålegge fremmede skip avgifter basert på gjennomfart alene i territorialfarvannet. Bestemmelsen tar sikte på å beskytte en mest mulig uhindret rett til uskyldig gjennomfart, og må således ses i sammenheng med art. 24 som forbyr "*hampering*" av retten.

Bestemmelsen gjelder avgiftskrav på selve gjennomfarten, og beskytter imidlertid ikke fremmede skip dersom det er andre forhold enn kun selve gjennomfarten som er årsak til kravet. Det er dermed ikke noe i veien for at kyststaten kan avkreve fremmede skip for avgifter og lignende, der dets opptreden i kyststatens territorialfarvann på en eller annen måte ikke har vært uskyldig, eller gjennomfarten ellers ikke oppfyller vilkårene som må stilles til denne.¹⁰² Også krav som springer ut av tidligere forhold må kunne fremmes ved skipets inntreden i territorialfarvannet. Kyststaten kan også ta betalt for tjenester skipet har benyttet i territorialfarvannet, jf. art. 26 annet ledd.

¹⁰² Det må følgelig i slike tilfeller også forligge en hjemmel for et slikt krav etter kyststatens interne rett.

Forutsetningen er imidlertid at slik inndriving av betaling eller andre avgifter ikke rammer på diskriminerende vis, jf. både art. 26 nr. 2, og generelt etter art. 24 litra b.

Også dette er et område av havretten der det foregår utvikling. Den Danske Sjøfartsstyrelsen arbeider for eksempel for at losplikt skal innføres for alle skip i danske streder. Dette vil medføre en kostnad for skipene, som det fra flaggstatsperspektiv kan hevdes medfører et brudd med art. 26. Argumentet fra dansk side er at losbruk må regnes som en forutsetning for å anse seilasen som innenfor begrepet "god navigasjonspraksis". Danmark vurderer å fremme forslag om at en slik regel inkorporeres i den generelle EU-retten, og at den dermed blir gjeldende for alle skip som ankommer EU-havner. Forslaget er spennende og nytenkende, og illustrerer både den raske regelutvikling som skjer på havrettens område, samt at sikkerhetsarbeidet ofte er initiert av kyststatsinteressene. Det er rimelig å anta at et slikt krav vil bli møtt med påstand om at det medfører en urettmessig inngripen i retten til uskyldig gjennomfart.¹⁰³

Det er også tillatt å rettslig forfølge det fremmede skip på grunnlag av sivile krav, herunder erstatningskrav. Kravet må springe ut av forpliktelser eller ansvar som skipet selv enten har påtatt eller pådratt seg i løpet av, eller på grunn av sin reise gjennom kyststatens farvann. Dette følger av både Territorialfarvannskonvensjonens art. 20 og etter HRK art. 28.

Brudd på nasjonale fiskeribestemmelser og forurensningslov vil kunne være sivile krav som kan fremmes, så lenge disse er i samsvar med konvensjonens regler eller de generelle folkerettslige reglene. Herunder også kostnader knyttet til redning eller opprenskning etter oljeutslipp. Denne bestemmelsen dreier seg imidlertid først og fremst om retten til å fremme selve kravet, og gir ikke rett til å innføre begrensninger på selve gjennomfarten. Kyststaten kan således ikke hindre gjennomfarten utidig, men står fritt til å fremme krav etter konvensjonen, mot skipet og dets eierinteresser etter at dette har forlatt territorialfarvannet.

I følge *Convention on the Arrest of Sea-going Ships* av 1958¹⁰⁴ har en rekke statsparter avtalt en videregående håndhevningsrett. Konvensjonen tillater arrest i skip begrunnet i hvilket som helst maritimt krav mellom dens parter, og ikke bare krav som har opprinnelse i gjennomfarten i territorialfarvannet. Denne konvensjonen fremstår dermed som mindre restriktiv enn Territorialfarvannskonvensjonens art. 20 og HRK art. 28. Denne tilsynelatende

¹⁰³ Seminar avholdt i København 15. mars 2005, "Morgendagens sjøsikkerhet – seminar om den nye kyststatsrollen". Fremlagt av Anne Skov Strüver.

¹⁰⁴ Etablert i Brussel, 10. mai 1952.

forskjellen er ikke spesielt viktig i praksis. Kyststaten vil bestrebe seg på å forholde seg til de krav som fremkommer av etter HRK, men vil nok fremme sitt krav der dette anses rettmessig etter intern rett.

7.4 Konklusjon

Ovenstående fremstilling viser hvordan kyststaten besitter en sedvanerettslig og traktatrettslig rett til å regulere forhold knyttet til forurensning i eget territorialfarvann. Denne kompetansen medfører også en viss rett til å regulere selve innholdet av fremmed skips rett til uskyldig gjennomfart. Den skjønnsmargin kyststaten besitter under reglene må tolkes i overensstemmelse med de regler flaggstaten besitter etter art. 17 til og med art. 19. Retten etter de sistnevnte bestemmelser er temaet for neste kapittel.

8 Begrepet ”uskyldig gjennomfart” i relasjon til den interne lovgivningskompetansen under Havrettskonvensjonen

8.1 Innledning

I det følgende kapittel er fokuset på selve innholdet av retten til uskyldig gjennomfart.

Fremmede skip nyter som et utgangspunkt kun retten til uskyldig gjennomfart i kyststatens territorialfarvann.¹⁰⁵ Retten til uskyldig gjennomfart fremstår som et kompromiss mellom nødvendigheten av sjøkommunikasjon og kyststatens interesser.¹⁰⁶ Denne rettigheten bygger som tidligere nevnt på lang folkerettslig sedvane i tillegg til at den er nedfelt i traktatsform.¹⁰⁷

¹⁰⁵ Hakapää/Molenaar (1998) s. 334. Det kan selvsagt etableres egne avtaler mellom flaggstat og kyststat som modifiserer dette utgangspunktet, men dette foreligger om noe kun i særtilfeller og vil derfor ikke bli behandlet i det følgende.

¹⁰⁶ Brownlie (2003) s. 186.

¹⁰⁷ Det vises til Haag-konferansen av 1930, FNs Territorialfarvannskonvensjon av 1958, jf. dens art. 14, og til FNs havrettskonvensjon av 1982, jf. dens art. 17, som må ses i sammenheng med art 18 og art. 19.

Fremmede skips rett til uskyldig gjennomfart er også nedfelt i norsk formell lov. I territorialfarvannslovens § 2 annet ledd (Lov om Norges territorialfarvann og tilstøtende av 27. juni 2003 nr. 57) påpekes fremmeds skips rett til uskyldig gjennomfart, samt hva som antas å ligge i denne:

Fremmede fartøyer har rett til uskyldig gjennomfart i sjøterritoriet og til stans eller ankring i sjøterritoriet når dette er nødvendig på grunn av force majeure eller havsnød, eller for å yte assistanse til personer, skip eller luftfartøyer som er i fare eller nød. Med uskyldig gjennomfart forstås navigasjon over sjøterritoriet, enten i transitt eller på vei til eller fra norsk indre farvann.

I motivene til loven fremgår følgende:

Gjennomfarten er å betrakte som uskyldig så lenge den blant annet ikke er til skade for kyststatens fred, orden og sikkerhet, og så lenge vedkommende seilas har det formål å krysse sjøterritoriet. Ved slik gjennomfart er kyststatens kompetanse til både å gi nasjonalt regelverk anvendelse på fremmede skip, og særlig til å håndheve dette, meget begrenset. Regelen avspeiler en nøye avveining mellom den internasjonale skipsfarts interesse i å opprettholde en mest mulig fri navigasjon basert på hevdvunne prinsipper og kyststatens adgang til å hevde suverenitet over sitt territorium, og treffe tiltak for å beskytte viktige interesser knyttet til sistnevnte.

108

Vilkårene ”kyststatens fred, orden og sikkerhet” er de tradisjonelle vilkår som har vært ansett gjeldende etter den folkerettslige sedvane, og som også er nedfelt i både Havrettskonvensjonen art. 19 første ledd, og Territorialfarvannskonvensjonen art. 14 nr. 4.

Den definisjonen som fremkommer av loven og dens forarbeider er i samsvar med den definisjon som fremkommer av HRK art. 17 flg. Selv om loven gir en definisjon på hva som må anses som Norges offisielle forståelse av retten til såkalt uskyldig gjennomfart i dens § 2, kan ikke loven forstås å utvide eller å endre det som må følge av retten. Loven og dens motiver synes derfor ikke å gi noen ytterligere belysning av selve det materielle innholdet av rettigheten. Loven og motivene belyser derimot det dilemmaet som avhandlingen omtaler som dualismeproblemet i punkt 4.6.

Hvor grensen går i nærmere detalj, mellom når gjennomfarten må anses uskyldig og hvor den ikke lenger kan anses slik, må derfor fortsatt avklares. Denne vurderingen må i det vesentligste baseres på hva som antas å følge av folkeretten, selv om nasjonal rett både kan gi en pekepinn på og være med på å påvirke den folkerettslige oppfatningen ytterligere.

¹⁰⁸ Ot. prp.nr. 35 (2002-2003) s.10.

Loven fungerer i realiteten som en delegasjonsregel til folkeretten; hvor det er opp til folkeretten som rettssystem å etablere innholdet av rettigheten uskyldig gjennomfart. Territorialfarvannsloven i seg selv søker ikke å gi det nærmere innholdet av rettigheten eller i større utstrekning antyde hvor grensene etter retten går eller bør gå, men kan likevel til en viss grad påvirke innholdet av folkeretten i sin egenskap av statspraksis.

Hvorvidt retten til uskyldig gjennomfart er å anse som en begrensning i kyststatens fulle jurisdiksjon over eget territorialfarvann, eller om den må anses som en separat, men sidestilt rettighet i forhold til kyststatsjurisdiksjonen, får ikke nevneverdig betydning for drøftelsen i det følgende.¹⁰⁹

Selv der man legger til grunn at retten er en separat og fullverdig rettighet i konkurranse med kyststatens jurisdiksjonsrett, ligger det i rettens natur at denne må tolkes opp mot, og i overensstemmelse med, den kompetanse kyststaten besitter over eget territorialfarvann.

Det kan likevel legges til grunn for drøftelsen i det følgende at selve retten til uskyldig gjennomfart nok er å oppfatte som en begrensning i kyststatens jurisdiksjon over eget territorialfarvann. Dette samsvarer både med rettighetens plassering i Havrettskonvensjonen, der kyststatsjurisdiksjon fremstår som den generelle regel for territorialfarvannet, jf. HRK art. 2, og uskyldig gjennomfart står nevnt som spesialregler under dette, jf. *Section 3*. En slik tolkning samsvarer også med forhandlingene under Territorialfarvannskonvensjonen og Havrettskonvensjonen, der den generelle oppfatningen var at kyststaten ble gitt full jurisdiksjon over eget territorialfarvann under forutsetning av at retten til uskyldig gjennomfart ble sikret som en ukrenkelig rettighet under denne.

En slik tolkning kan også begrunnes i at det etter art. 25 forutsettes at retten til uskyldig gjennomfart kan oppheves for kortere mellomrom o.lign. Samtidig følger det av folkerettslig sedvane at kyststaten både har rett og plikt til å opprette et territorialfarvann underlagt kyststatens jurisdiksjon. Dette underbygger at art. 2 må anses som utgangspunktet hvor retten til uskyldig gjennomfart fremstår som en underordnet, men sentral rettighet under denne. Tolkningen medfører ikke at man underlegger retten en mindre viktig posisjon enn der man anser rettighetene som likeverdige, men den tilsier at retten har en avgrenset ramme hvor flaggstaten besitter ulik kompetanse, alt etter om man befinner seg innenfor eller ikke.

¹⁰⁹ Se bla.a Churchill/Lowe (1999) s. 92 flg.

Det følger av tradisjonell folkerettslig sedvane at inngrep i en stats suverenitet som et utgangspunkt må tolkes restriktivt.¹¹⁰ Selv dersom man underlegger Havrettskonvensjonens regler en tolkning slik det følger av Wienkonvensjonens art. 31, som legger vekt på at man skal tolke en traktat i overensstemmelse med den vanlige forståelse av teksten og dens formål, gir dette likevel en tolkning som samsvarer med at kyststatsjurisdiksjonen er utgangspunktet og uskyldig gjennomfart et unntak fra dette.¹¹¹ Der man legger til grunn at uskyldig gjennomfart er å anse som en restriksjon på den nasjonale statens suverenitet i dens territorialfarvann, skulle derfor omfanget av retten til uskyldig gjennomfart i seg selv tolkes restriktivt der denne virker begrensende inn på kyststatens jurisdiksjon.

8.2 Havrettskonvensjonens artikkel 18

8.2.1 Innledning

For at fremmede skip skal ha rett til å befinne seg et kyststatens territorialfarvann, kreves det normalt at skipet er i ”gjennomfart”. Kravet følger i traktatsform av HRK art. 18, og fremkommer også av Territorialfarvannskonvensjonens art. 14. Bestemmelsene er å anse som samsvarende med det folkerettslige sedvanebegrepet, men noe mer spesifikke.¹¹²

8.2.2 Vilkåret ”gjennomfart”

Territorialfarvannskonvensjonen av 1958, artikkel 14 første til og med tredje ledd lyder som følger:

1. Subject to the provisions of these articles, ships of all States, whether coastal or not, shall enjoy the right of innocent passage through the territorial sea.
2. Passage means navigation through the territorial sea for the purpose either of traversing that sea without entering internal waters, or of proceeding to internal waters, or of making for the high seas from internal waters.

¹¹⁰ Cassese (2003) s. 134. Se også Ruud/Ulfstein/Fauchald (1997) s. 60 og Brownlie (2003) s. 606.

¹¹¹ Denne tolkningen samsvarer antagelig også med det som legges til grunn av Churchill/Lowe (1999), s. 87.

¹¹² Brownlie (2003) s. 187. Brownlie utdyper ikke nærmere hva han legger i dette, og det kan argumenteres for at bestemmelsene uttrykker sedvanerett i seg selv slik de står uten noen begrensninger.

3. Passage includes stopping and anchoring, but only in so far as the same are incidental to ordinary navigation or are rendered necessary by force majeure or by distress.

I HRK art 18, har begrepet et noe annerledes, men i det vesentligste et likelydende innhold:

Meaning of passage

1. Passage means navigation through the territorial sea for the purpose of:

(a) traversing that sea without entering internal waters or calling at a roadstead or port facility outside internal waters; or

(b) proceeding to or from internal waters or a call at such roadstead or port facility.

2. Passage shall be continuous and expeditious. However, passage includes stopping and anchoring, but only in so far as the same are incidental to ordinary navigation or are rendered necessary by force majeure or distress or for the purpose of rendering assistance to persons, ships or aircraft in danger or distress.

Skip som hevder retten til uskyldig gjennomfart må som et utgangspunkt opptre i henhold til kravene etter disse bestemmelsene.¹¹³ Det følger av konvensjonen at fremmede skips gjennomfart som et utgangspunkt skal skje "continuous" og "expeditious".¹¹⁴ Skip er forpliktet til å foreta gjennomfarten med rimelig hastighet etter forholdene, herunder med hensyn til sikkerhet og andre relevante faktorer.¹¹⁵ I dette kravet antas det å ligge at fartøyet må ha en viss fremdrift, og at "cruising" eller "hovering" derfor faller utenfor.¹¹⁶ Som det følger av de norske forarbeidene til territorialfarvannsloven må gjennomfarten ha det formål å krysse sjøterritoriet.¹¹⁷

På hvilket tidspunkt og ut fra hvilke handlinger kan kyststaten så gripe inn mot fremmede skip? Man vil kunne trekke noen momenter vedrørende denne problemstillingen ut fra bestemmelsens tredje ledd:

Passage includes stopping and anchoring, but only in so far as the same are incidental to ordinary navigation or are rendered necessary by force majeure or by distress.

¹¹³ Molenaar (1998) s. 196. Se også Shaw (2003) s. 507 flg.

¹¹⁴ "Uavbrutt og raskt" er de begreper som fremkommer av den norske, offisielle oversettelsen av HRK art. 18.

¹¹⁵ Nordquist (1985) s. 163.

¹¹⁶ Se ILA (2000) s. 51-52, Churchill /Lowe (1999) s. 81-82, og Molenaar (1998) s. 196.

¹¹⁷ Ot. prp.nr. 35 (2002-2003) Om lov om Norges territorialfarvann og tilstøtende sone, s. 10.

Stoppet må med andre ord skje som ledd i den vanlige seilas, eller den må være nødvendig på grunn av *force majeure* eller en nødsituasjon eller i den hensikt å yte bistand til personer, skip eller luftfartøyer som er i fare eller nød. Stans som er motivert av andre hensyn enn hensynet til en effektiv seilas, *force majeure* eller en nødsituasjon, vil derfor kunne falle utenfor begrepet.

Kravet til gjennomfart kan likevel ikke leses så strengt at fremmede skip som kun for et kortere tidsrom under gjennomfarten ikke lenger kan anses å oppfylle en gjennomfart som skjer helt uavbrutt og raskt, ikke lenger nyter retten til slik gjennomfart. Dette må spesielt gjelde for kommersielle skip, da forbudet mot stopp opprinnelig var knyttet til behovet for å nekte krigsskip retten til å ligge i ro i territorialfarvannet.¹¹⁸

I tilfeller der skipet ikke for egen maskin kan seile videre etter *force majeure*-hendelsen eller nødssituasjonen, må skipet likevel anses å ha tapt sin rett til gjennomfart. Dette må følge av at stoppet i slike tilfeller ikke kan anses midlertidig. Det samme må gjelde der skipet blir liggende over lengre tid i kyststatens territorialfarvann. Hva som er lengre tid må bero på en konkret helhetsvurdering, der blant annet årsaken til stillstanden tas i betraktning.

Skip som er *forulykket* kan nok i konvensjonens forstand ikke lenger anses i uskyldig gjennomfart, og taper dermed også retten under denne.¹¹⁹ I et slikt tilfelle er stoppet ikke kun for kortere tid grunnet oppankring eller lignende, og gjennomfarten kan ikke lenger med rimelighet betegnes som "continuous and expeditious", jf. HRK art. 18 annet ledd

Et spørsmål er også om art. 18 innebærer at den uskyldige gjennomfarten må anses tapt der skip opplever maskinstans for et kortere eller et lengre tidsrom? Medfører det at skipet ikke lenger er i effektiv bevegelse pga. maskinstans at det er grunnlag for å anse at skipet ikke lenger er i "uskyldig gjennomfart"? Ut fra en naturlig tolkning av kriteriene "*uavbrutt og raskt*", kan det hevdes at skip med maskinstans ikke oppfyller disse vilkårene.¹²⁰ Det antas at en slik tolkning likevel vil være for streng. Regelen om gjennomfart må ses i sammenheng med reglen om "uskyldighet" i HRK art. 19 og TK art. 14 nr. 4, jf. pkt. 8.3 nedenfor. Sett i forhold til de strenge vilkår som kreves for at

¹¹⁸ Nordquist (1985) s. 151. Det kan muligens uavhengig av et slikt krav, antas at fremmede krigsskip som ligger i ro i kyststatens territorialfarvann uansett vil være å anse som "prejudicial to the peace" og/evt. "security" etter TK art. 14 nr. 4 og HRK art. 19.

¹¹⁹ Molenaar (1998) s. 198.

¹²⁰ Berger (1994) s. 36.

gjennomfarten må anses "ikke-uskyldig" etter for eksempel art. 19 annet ledd, må maskinstans i seg selv betraktes som et mindre alvorlig inngrep mot kyststatens sikkerhet.

Dette er under forutsetning av at gjennomfarten ikke frivillig er avsluttet, og at den gjenopptas innen rimelig kort tid etter stillstanden. Også her, som ved annen lovtolkning, må det likevel være rom for avvik fra det ideelle før retten anses tapt. Maskinstans av kun et visst omfang må derfor kunne aksepteres, før det kan sluttet at kravet til gjennomfart er tapt etter HRK art. 18. Et slikt synspunkt samsvarer også med praksis, hvoretter det er kutyme at skip med motorhavari som kommer i gang igjen ikke blir nektet å fortsette sin seilas.

Hvor stor stillstanden må være før retten er tapt er på den annen side ikke lett å avgjøre. Skipets generelle beskaffenhet, dets nærhet til andre skip, installasjoner eller land, dets last, samt øvrige forhold, vil være viktige momenter i en slik vurdering. Ut fra hensynet til kyststatens sikkerhet, vil det lettere kunne argumenteres for tap av retten til gjennomfart ved for eksempel en oljetanker i drift, enn for et skip uten tilsvarende farepotensial.

Der man ut fra en vurdering av skipets gjennomfart, eller manglende sådan, kommer frem til at skipet ikke har den tilstrekkelige grad av fremdrift som kreves etter art. 18, vil det dermed ikke lenger nyte retten til "uskyldig gjennomfart". Skipet vil i en slik situasjon være underlagt kyststatens fulle jurisdiksjon.¹²¹

8.3 Havrettskonvensjonens artikkel 19

8.3.1 Innledning

Hvorvidt et fremmed skip er i en tilstand av "uskyldig" eller ikke, i relasjon til dets gjennomfart, er avgjørende for hvilke folkerettslige regler det er underlagt. Spesielt gjelder dette hvilken håndhevningsjurisdiksjon kyststaten har over skipet. Hva som kreves av skipet før det foreligger en situasjon som medfører tap av uskyldighet, er derfor svært viktig for avhandlingens problemstillinger.

Hva som ligger i begrepet *uskyldig* bygger i dag hovedsakelig på folkerettslig sedvane og på de definisjoner som fremkommer av Territorialfarvannskonvensjonen av 1958, og av Havrettskonvensjonen av 1982. Av interesse for den følgende fremstillingen er også hvorvidt man kan

¹²¹ Berger (1994), og Ruud/Ulfstein/Fauchald (1997) s.128.

spore en endring av innholdet i begrepet ved innføringen av Havrettskonvensjonen av 1982, og om det kan påvises en endring i praksis i ettertid.

8.3.2 Vilkåret ”uskyldig”

Territorialfarvannskonvensjonens art. 14 fjerde og femte ledd omhandler begrepet ”uskyldig”, og lyder som følger:

4. Passage is innocent so long as it is not prejudicial to the peace, good order or security of the coastal State. Such passage shall take place in conformity with these articles and with other rules of international law.

5. Passage of foreign fishing vessels shall not be considered innocent if they do not observe such laws and regulations as the coastal State may make and publish in order to prevent these vessels from fishing in the territorial sea.

Havrettskonvensjonens art. 19 regulerer det samme begrepet, og lyder som følger:

Meaning of innocent passage

1. Passage is innocent so long as it is not prejudicial to the peace, good order or security of the coastal State. Such passage shall take place in conformity with this Convention and with other rules of international law.

2. Passage of a foreign ship shall be considered to be prejudicial to the peace, good order or security of the coastal State if in the territorial sea it engages in any of the following activities:

(a) any threat or use of force against the sovereignty, territorial integrity or political independence of the coastal State, or in any other manner in violation of the principles of international law embodied in the Charter of the United Nations;

(b) any exercise or practice with weapons of any kind;

(c) any act aimed at collecting information to the prejudice of the defence or security of the coastal State;

(d) any act of propaganda aimed at affecting the defence or security of the coastal State;

(e) the launching, landing or taking on board of any aircraft;

(f) the launching, landing or taking on board of any military device;

(g) the loading or unloading of any commodity, currency or person contrary to the customs, fiscal, immigration or sanitary laws and regulations of the coastal State;

(h) any act of wilful and serious pollution contrary to this Convention;

(i) any fishing activities;

(j) the carrying out of research or survey activities;

(k) any act aimed at interfering with any systems of communication or any other facilities or installations of the coastal State;

(l) any other activity not having a direct bearing on passage.

Som det fremgår er definisjonen av ”uskyldig gjennomfart” i Havrettskonvensjonens artikkel 19 blitt vesentlig endret fra den definisjon som fremgår av Territorialfarvannskonvensjonens art. 14. Artikkel 14, første til tredje ledd, gir en positiv avgrensning av retten, mens artikkelens fjerde til sjette ledd gir regler om omstendigheter som medfører at gjennomfarten ikke lenger anses som ”uskyldig”.

Det foreligger også andre forskjeller mellom Territorialfarvannskonvensjonen art. 14 fjerde ledd og HRK art. 19. Teksten i Territorialfarvannskonvensjonens fjerde ledd antas hovedsakelig å være i samsvar med folkerettslig sedvanerett.¹²² Det kreves ikke at noen spesielle handlinger utføres eller at skipet bryter noen lover, før dette ikke lenger kan anses ”uskyldig”. Heller ikke brudd på kyststatslovgivning medfører tap av å være i uskyldig gjennomfart, med mindre lovbruddet faktisk medfører en fare for kyststatsinteressene.¹²³

Territorialfarvannskonvensjonen har et unntak fra dette i art. 14 femte ledd. Der fremmede skip bryter publiserte fiskereguleringer vil dette medføre tap av ”uskyldighet”. Dette er det eneste tilfellet der brudd på kyststatslovgivning medfører automatisk tap av ”uskyldighet”.¹²⁴ En tilsvarende regel følger ikke direkte av HRK art. 19.

8.3.3 Spesielt om HRK art. 19 annet ledd

Innledning

HRK artikkel 19 inneholder i sitt første ledd den samme definisjon av uskyldighet og krav til skips opptreden som Territorialfarvannskonvensjonen av 1958 art 14 fjerde ledd. Hovedkriteriene er fortsatt at brudd på ”*the peace, good order or security*” til kyststaten medfører tap av ”uskyldighet”. Teksten skulle tilsi at alle handlinger eller omstendigheter som hindrer eller på annet vis angriper ”*the peace, good order or security*” til kyststaten vil kunne medføre

¹²² Se note 112, jf. Brownlie (2003) s. 187 og Franckx (1991-2000). Det kan imidlertid også vurderes om ikke også HRK art. 19 må anses som et uttrykk for gjeldende sedvanerett dens store oppslutning tatt i betraktning.

¹²³ Churchill/Lowe (1999) s. 86. Se også Oppenheim (1992) s. 615.

¹²⁴ Churchill/Lowe (1999) s. 82.

tap av retten. Innfortolket i dette kan man også anta at ikke bare måten gjennomfarten utøves på, men også faktorer som skipets last og dets generelle beskaffenhet kan være tilstrekkelig til å "true" kyststaten.¹²⁵ Det er rom for en slik tolkning også etter Territorialfarvannskonvensjonen.

HRK art. 19 har i sitt annet ledd fått et lengre tillegg som lister opp *aktiviteter* som medfører at gjennomfarten ikke lenger kan anses uskyldig. Listen omfatter kort oppramset at alt fra våpenbruk eller trussel om slik bruk, til urettmessig fiske og forurensning, lossing eller lasting av vare, mennesker eller valuta i strid med kyststatens lover, vil medføre tap av "uskyldighet".

Bakgrunnen for den relativt store endringen av uskyldighetsdefinisjonen fra Territorialfarvannskonvensjonen av 1958 til Havrettskonvensjonen av 1982, skyldtes et ønske blant konvensjonspartene til 1958-konvensjonen om å skape en mer objektiv definisjon enn den som fremgår av dens art. 14 fjerde og femte ledd. En ny, forbedret definisjon skulle gi kyststaten mindre muligheter for urettmessig inngripen i retten til gjennomfart, og dermed mindre muligheter til å misbruke retten til å hindre antatt ikke-uskyldig gjennomfart.¹²⁶

I forhold til avhandlingens problemstillinger er det interessant hvorvidt endringen fra 1958-konvensjonen til 1982-konvensjonen medfører en endring i selve retten til uskyldig gjennomfart, og om dette har medført at kyststatsjurisdiksjonen over eget territorialfarvann er blitt endret i omfang og innhold etter innføringen av 1982-konvensjonen.

Tolking av tillegget

En språklig tolking av bestemmelsens annet ledd, gir det inntrykk at oppramsingen er en positiv liste over handlinger som medfører tap av uskyldighet. Annet ledd fremstår som en presisering av første ledd. En tolking av bestemmelsen gir imidlertid ikke et entydig tolkningsresultat, og som det fremkommer nedenfor har endringen blitt tillagt forskjellig innhold og betydning fra teoretiker til teoretiker.

Det er vanskelig å påvise om retten til gjennomfart har blitt større eller mindre ved endringen.¹²⁷ Det at kun eksempler på aktiviteter er oppramset, kan antyde at intet annet enn aktiviteter kan frata et skip retten til uskyldig gjennomfart. En slik forståelse av bestemmelsen vil medføre at der det er skipets last og dets

¹²⁵ Hakapää (1981) s. 184.

¹²⁶ Churchill/Lowe (1999) s. 85.

¹²⁷ Molenaar (1998) s. 196, Franckx (1991-2000) s. 56, samt Churchill/Lowe (1999) s. 85.

generelle tilstand som skaper bekymring hos kyststaten, vil dette ikke kunne resultere i tap av retten til uskyldig gjennomfart.¹²⁸ Dette fordi last og beskaftenhet verken er nevnt i bestemmelsen, eller på annen måte representerer en handling. Oppstillingen i art. 19 annet ledd medfører således under en slik tolkning at "uskyldig" er avhengig av opptreden ved gjennomfarten, og hindrer derfor tilsynelatende kyststaten å fastslå at gjennomfarten er ikke-uskyldig basert på selve skipets type og tilstand. Dette medfører i sin ytterste konsekvens at noe som ikke kan anses som en "aktivitet" i prinsippet aldri kan underlegges kriteriene i første ledd for tap av uskyldighet; nemlig at det er "*prejudicial to the peace, good order, or security of the coastal State*". En slik tolkning skulle medføre at verken brudd på internasjonale miljøstandarder, skip i svært dårlig stand, eller skip som frakter presumptivt svært farlig last, ville kunne tape retten til uskyldig gjennomfart.

Man kan også se annet ledd som en presisering av handlingsrommet etter første ledd. Dette medfører at den nye regelen i realiteten er en innskrenkning av den gamle ved at det etter innføringen av art. 19 annet ledd foreligger mindre rom for en selvstendig tolkning av situasjonen enn tidligere.

En slik forståelse fremstår dermed som en begrensning i de rettigheter kyststaten etter den tidligere rettsordning hadde til å gripe inn mot fremmede skip, da det for eksempel etter Territorialfarvannskonvensjonen av 1958 ville medføre tap av retten der skipet måtte anses som en fare mot kyststatens sikkerhet ("*peace, good order or security*", jf. art. 14. nr. 4) etc.¹²⁹ En slik forståelse av regelen vil også dersom den medfører riktighet, oppfattes som en begrensning i den tidligere folkerettslige sedvanen da Territorialfarvannskonvensjonens art. 14 nr. 4 har blitt ansett som et uttrykk for sedvane.¹³⁰

Rent traktattolkningsmessig er det den endelige konvensjonsteksten som skal underlegges tolking, og man kan på denne måten få tolkningsresultater som er avvikende fra det de som fremforhandlet teksten hadde sett for seg. Det er sannsynlig at en innskrenkning i retten til flaggstaten eller kyststaten ville ha fremkommet tydeligere under forhandlingene, dersom det forelå en bevisst intensjon om å endre det materielle innholdet til ugunst for noen av partene. Man kan ikke se noe klart grunnlag for en slik endring i forarbeidene til

¹²⁸ Hakapää (1981) s. 184.

¹²⁹ Ibid. s. 196.

¹³⁰ Se Hakapää (1981) s. 184-185, Churchill/Lowe (1999) s. 84-86.

bestemmelsen, selv om man kun skal legge større vekt på forarbeidene der en tekstanalyse ikke gir noe pålitelig svar.¹³¹

Usikker teoretisk løsning

Teoretikerne er ikke helt samstemte når det gjelder art. 19 annet ledds betydning for uskyldighetsvurderingen. Enkelte teoretikere begrunner sitt syn med enkelte betydningsfulle staters uttalte oppfatning av bestemmelsen. En avtale om tolkning av art. 19 inngått i 1988 mellom Sovjetunionen og USA har blitt tillagt stor vekt i denne forbindelse.¹³²

Verken USA eller Sovjetunionen var komfortable med en ubetinget utvidelse av territorialfarvannsgrensen til 12 nautiske mil, og fryktet at en slik allmenn regel ville overlape mer enn 135 internasjonale streder, som dermed ville komme inn under nasjonal suverenitet. Det følger av avtalen at artikkel 19 annet ledd skal forstås uttømmende i sin oppramsing av tilfeller som medfører tap av uskyldighet, og at skip som derfor ved sin gjennomfart *ikke* handler på slikt vis at det faller innenfor de oppramsende tilfeller vil være i uskyldig gjennomfart. USAs, og Sovjetunionens maritime og politiske tyngde, tilsa at en slik felles tolkningsforståelse fikk en viss påvirkningskraft. Avtalen var dog primært motivert av frykten for at de nye regler skulle medføre en begrensning i disse to lands rett til å benytte sine statlige og militære fartøyer i andre lands utvidede territorialfarvann. Avtalen må derfor leses ut fra kald krig-perspektivet; der fokuset først og fremst var rettet mot militære fartøyers rett til uskyldig gjennomfart. Avtalen var derfor ikke opprinnelig motivert av kommersielle skips rett til uskyldig gjennomfart. En slik avtale vil uansett ikke være bindende for andre enn dens parter. Det at man bevisst velger å avtale en felles forståelse og avklaring viser også bestemmelsens usikkerhet.

Både *Brown*¹³³ og *Ringbom*¹³⁴ synes å legge til grunn at art. 19 annet ledd medfører en reell begrensning i den rett til inngrep kyststaten tidligere besatte, etter den folkerettslige sedvanen. Brown mener annet ledds betydning først og fremst ikke ligger i hva den oppramser av tilfeller, men i hva som *ikke* er tatt med. Det legges til grunn at en antitetisk tolkning av bestemmelsens annet ledd medfører at forhold som faller utenfor de opplistede formål, som utgangspunkt må anses som uskyldige.

*Brown*¹³⁵ hevder i relasjon til dette at;

¹³¹ Se Wienkonv. art. 31, jf. art. 32.

¹³² "Limits in the Sea", Department of State, United States of America No. 112, March 9, 1992, samt "United States – U.S.S.R. Uniform Interpretation of the Rules of International Law Governing Innocent Passage Through the Territorial Sea, September 23, 1989". Se også "Oceans and the Law", National Defence University, USA, og Shaw (2003) s. 509.

¹³³ Brown (1994) s. 52 flg.

¹³⁴ Ringbom (1996) s.18.

¹³⁵ Brown (1994) s. 57.

Under the UN Convention, it would no longer be possible to deny a right of innocent passage to mammoth oil tankers, nuclear powered vessels etc. unless their behaviour during their passage through the territorial sea fell within one of the categories of prejudicial behaviour listed in Article 19 (2).

Ringbom skriver at Havrettkonvensjonen av 1982 forutsetter at det må foreligge en eller annen (forbudt) *aktivitet* for at skipet skal tape sin uskyldighet. De mest relevante aktiviteter må være de opplistede formål i art 19 annet ledd. Synspunktet medfører at et fremmed skip ikke taper retten til uskyldig gjennomfart med mindre dets opptreden innebærer et brudd med et av de opplistede formål. Tolkningen innebærer at bestemmelsen fører til en begrensning i den tidligere sedvaneretten. Etter denne var det mulig å hindre et potensielt farlig fremmed skip adgang til territorialfarvannet med den begrunnelse at skipet medførte en fare mot "*the good order*" eller "*the security*" til kyststaten.

Legger man *Ringboms* synspunkt til grunn vil enkeltskrogstankere ikke kunne fratas retten til uskyldig gjennomfart grunnet at konstruksjonen ikke er i samsvar med særregler vedtatt av kyststaten, det vil si regler som ikke kan anses som et uttrykk for "allment aksepterte internasjonale regler eller standarder", jf. art 21 (2).

Forståelsen medfører at brudd på CDEM-standarder, se punkt 10.2 nedenfor, eller kun skipets tilstedeværelse eller gjennomfart i seg selv ikke vil kunne medføre tap av retten. Dette skulle tilsi at flaggstatsretten er blitt videre, og at det foreligger mindre rom for skjønn underlagt kyststaten.¹³⁶

Hvis man legger disse synspunkter til grunn, er det derfor av vesentlig viktighet å avklare det eksakte innholdet av art. 19 annet ledd i vurderingen av når skipets opptreden er slik at gjennomfart må anses uskyldig eller ikke.¹³⁷ Ut fra en slik forståelse av tillegget taper fremmede skip retten til gjennomfart kun ved lovstridig aktivitet, og kan bare i slike tilfeller nektes inngang til territorialfarvannet eller videre gjennomseiling gjennom dette.¹³⁸

Et noe annet synspunkt vedrørende bestemmelsens betydning fremgår av både *Churchill/Lowe* og av *Molenaar*. *Churchill/Lowe* påpeker at under 1958-

¹³⁶ Molenaar (1998) s. 197.

¹³⁷ Man kan imidlertid se at noen staters praksis tilsynelatende har endret seg ved innføringen av den nye konvensjonsteksten. Enkelte stater (ihht. Molenaar 26 stk) har utarbeidet lister over aktiviteter som anses å bryte med retten til uskyldig gjennomfart. Disse skal være basert på de første utkastene for HRK, altså UNCLOS-3. Se *Churchill/Lowe* (1999) s. 85, samt *Molenaar* (1998) s. 235.

¹³⁸ Boyle (2005)

konvensjonen måtte man for å anse aktiviteten som ikke-uskyldig i tillegg konstatere at aktiviteten faktisk medførte fare for kyststatens ”*peace, good order og security*”. Etter innføringen av HRK art. 19 annet ledd er det tilsynelatende tilstrekkelig at det foreligger en handling som faller inn under bestemmelsen. En slik tolkning medfører på den annen side at rettigheten for flaggstaten faktisk er blitt begrenset.¹³⁹

Molenaar mener det tolkningsresultat som spesielt Brown forfekter, er for kategorisk og ignorerer de legitime interesser en kyststat kan ha i å gripe inn for eksempel ved marine ulykker, og overfor skip som potensielt kan forårsake forurensning.¹⁴⁰

Sett i relasjon til at art. 19 første ledd, som viderefører tradisjonen med å kreve at gjennomfart ikke lenger kan anses uskyldig der den utgjør en fare for kyststatens sikkerhet o.lign, vil man ut fra en ren språklig tolkning av ordlyden i art. 19 annet ledd, jf. dens litra l, ”*engages in any*”, tilsi at tillegget nettopp *ikke* er uttømmende.¹⁴¹ Litra l’s vide formulering tilsier at det skulle antas at de fleste handlinger som ikke har en direkte betydning for gjennomfarten kan anses ikke-uskyldige. *Churchill/Lowe*¹⁴² og *Molenaar*¹⁴³ legger til grunn at listen er ikke-uttømmende, og at bestemmelsen om noe, derfor kan medføre at retten til gjennomfart er blitt begrenset i forhold til den eldre sedvaneretten. En slik tolkning medfører at kyststaten ikke har mistet jurisdiksjon, samtidig som de opplistede handlinger i annet ledd antas å ville medføre tap av uskyldighet uavhengig av bestemmelsens første ledd.

Molenaar legger til grunn at skip i svært dårlig forfatning som ikke er involvert i en marin ulykke, men som likevel bedømmes å utgjøre en seriøs risiko for slik ulykke med de store konsekvenser dette kan medføre for det marine miljøet, ikke vil inneha retten til uskyldig gjennomfart. Dette begrunnes med at slike tilfeller vil oppfylle kravet til at kyststatens sikkerhet anses truet etter art. 19 første ledd, selv om det ikke kan regnes om en *aktivitet* etter bestemmelsens annet ledd.¹⁴⁴ Synspunktet støttes forøvrig av *Boyle*,¹⁴⁵ som kan synes å gå enda litt lenger i sin støtte til kyststatsinteressen:

¹³⁹ Churchill/Lowe (1999) s. 85.

¹⁴⁰ Molenaar (1998) s. 196.

¹⁴¹ Se også Hakapää/Molenaar (1998) s. 334.

¹⁴² Churchill/Lowe (1999) s. 85.

¹⁴³ Molenaar (1998) s. 197.

¹⁴⁴ Ibid. s. 198.

¹⁴⁵ Boyle (2005)

Boyle (2005) legger til grunn at kyststatsregler om for eksempel CDEM-krav til dobbeltskrogstankere ikke måtte anses folkerettsstridige under HRK art. 21. Årsaken til at slike regler ikke skal anses i strid med konvensjonen er at enkeltskrogstankere har vist seg å representere en formidabel risiko mot kyststatsinteressene, og slike fartøy dermed representerer en tilstrekkelig risiko mot kyststatens sikkerhet for at de må anses å tape sin rett til uskyldig gjennomfart etter HRK art. 19. Kyststaten må dermed stå relativt fritt til både å gi lovgivning og håndheve denne overfor slike fartøy uten at denne lovgivningen og håndhevelsen må anses å falle inn under bestemmelsen i HRK art. 21 annet ledd.

Boyle (2005) legger også til grunn at det ligger innenfor kyststatsjurisdiksjonen en rett til å nekte enkeltskrogstankere og andre presumptivt mer fareutsatte fartøy adgang til havn. En slik praksis vil fremtvinge en bedre skipsflåte. Samtidig vil den heller ikke kunne anses som en urettmessig diskriminering i strid med Havrettskonvensjonen eller internasjonal sedvanerett. Synspunktene er svært interessante, men må leses med de forbehold som tas i bruk av andre forfattere som tar stilling til disse spørsmålene.

En tolkning av bestemmelsen som legger til grunn at annet ledd er uttømmende med tanke på hvilke situasjoner som medfører tap av retten til uskyldig gjennomfart, vil dessuten redusere betydningen av første ledd. Dette samsvarer dårlig med konvensjonens øvrige regler om uskyldig gjennomfart, og vil også medføre et alvorlig brudd med den tradisjonelle oppfatningen om begrepets innhold. Sett i en slik sammenheng er det mer naturlig å tolke annet ledd dit hen at det representerer en liste over handlinger hvor man i hvert fall i disse tilfeller må anse gjennomfarten som "ikke-uskyldig". En slik tolkning er også i samsvar med Wienkonvensjonen om traktatretten, jf. dens art. 31.

Dersom man legger *Churchill/Lowes* og *Molenaars* synspunkter til grunn fremstår 1982-konvensjonens regel som mer av en språklig presisering og et kompromiss mellom de ulike interessene. De opplistede handlinger fremstår som tilfeller som vil medføre tap av uskyldighet. Det er derfor *sterk* presumpsjon for at brudd med de opplistede handlinger vil medføre tap av uskyldighet under konvensjonen. Men man kan ikke tolke konvensjonen dit hen at disse eksemplene får avgjørende betydning for hvorvidt det aktuelle skipet er i uskyldig gjennomfart eller ikke. Man må først underlegge den aktuelle handlingen eller tilfellet generalklausulen i første ledd; som forøvrig er samsvarende med lang folkerettslig sedvane på området.

8.3.4 Konkluderende om "uskyldig"

1982-konvensjonen gir ikke holdepunkter for at de opprinnelige prinsippene om uskyldig gjennomfart slik de fremgår av den folkerettslige sedvanen, i større grad skal anses endret eller bortfalt. Man kan til tross for endringen i 1982-konvensjonen, fortsatt legge til grunn at det gjennstår et stort område hvor man

ikke uten videre kan fastslå om gjennomfarten er uskyldig eller ikke, kun basert på en tolkning av konvensjonsteksten

Ut fra ovenstående drøftelse er det rimelig å legge til grunn at HRK art. 19 annet ledd ikke skal anses som begrensende på *flaggstaters* rett til gjennomfart, sett i forhold til den rett som fremgikk etter folkerettslig sedvane og etter Territorialfarvannskonvensjonen. En slik forståelse samsvarer for så vidt også med formålet for endringen og med en tolking av bestemmelsen.

På den annen side er det heller ikke holdepunkter for å anta at bestemmelsen skal være begrensende på *kyststatens* rett til å gripe inn mot fremmede skip i eget territorialfarvann. Man finner ikke entydig grunnlag for en slik forståelse verken etter en tolking av bestemmelsen eller etter bestemmelsens forhistorie.

Det er derfor heller ikke sannsynlig at endringen i konvensjonsteksten fra 1958 til 1982 medfører noen reell endring i det materielle innholdet av, eller i forståelsen av begrepet "uskyldig gjennomfart".

Den faktiske forskjellen i konvensjonsteksten fra 1958-konvensjonen til 1982-konvensjonen gir imidlertid gode momenter til tolkingen ved at den gjør klarere og ytterligere definerer handlinger som har sterk presumpsjon for å medføre tap av retten til uskyldig gjennomfart. Annet ledd gir dermed en viss utvikling av begrepet. Bestemmelsen gir eksempler og konkretiserer typiske handlinger, men kan ikke anses uttømmende i relasjon til første ledd. Løsningen i det enkelte tilfelle må bero på en avveining av de motstridende interesser for å finne ut om en enkelt krenkelse medfører et brudd på "*the peace, good order or security of the coastal State*". Annet ledds litra l gir også støtte til dette synspunktet ved dens vage angivelse i form av "*any other activity*".

Retten til uskyldig gjennomfart fremtrer dermed hovedsakelig på samme vis som før 1982-konvensjonen. Men man kan trekke nytte av de aktiviteter som er listet opp i HRK art. 19 annet ledd, når man skal bedømme om en konkret aktivitet eller unnlattelse er av en slik karakter at den må anses som "*prejudicial to the peace, good order or security*".

Dette kan resultere i at den rettslige vurderingen av om en hendelse medfører tap av uskyldighet eller ikke, kan bli noe mer objektiv og klar. Det må likevel legges til grunn at selve innholdet av retten ikke kan anses utvidet eller begrenset med innføringen av Havrettskonvensjonen av 1982.

8.4 Konklusjon

Flaggstatens rett til uskyldig gjennomfart, regulert av art. 18 og art. 19, fremstår som den største begrensningen i kyststatens fulle jurisdiksjon over eget territorialfarvann. Hvorvidt et fremmed skip befinner seg i en tilstand av uskyldighet eller ikke, vil måtte avgjøres etter en helhetsvurdering der de aktuelle momenter i de to nevnte artikler vurderes, sammen med en konkret vurdering av situasjonen og den interesseavveining denne gir opphav til.

9 Forurensning fra fremmede skip - Havrettskonvensjonens artikkel 21 (1) litra f sammenholdt med art. 19 (2) litra h

9.1 Innledning

Under pkt. 7 ovenfor vises det til kyststatens generelle adgang til å regulere fremmede skips rett til uskyldig gjennomfart i kyststatens territorialfarvann. I pkt. 8 er det gitt en generell beskrivelse av innholdet av retten til uskyldig gjennomfart.

I dette kapittelet er spørsmålet i hvilken utstrekning kyststatens adgang til å gi miljøregler om forurensning fra fremmede skip, reduseres av den retten til uskyldig gjennomfart fremmede skip besitter under Havrettskonvensjonen.

Utgangspunktet i det følgende er at der flaggstaten bryter med en av kyststatens miljøregler nedfelt med hjemmel i art. 21 for territorialfarvannet, og denne miljøreglen står seg i forhold til prinsippet om uskyldig gjennomfart, medfører dette at kyststaten besitter full jurisdiksjon over det fremmede skipet. Herunder at gjennomfarten som sådan må anses tapt under konvensjonen.¹⁴⁶

9.2 Jurisdiksjonen etter art. 21 første ledd litra h

Både Territorialfarvannskonvensjonen og Havrettskonvensjonen gir kyststaten en rett til å gi miljøregler gjeldende for territorialfarvannet, jf. pkt. 7 overfor.

¹⁴⁶ Hakapää (1981) s. 190. Brudd på regler under art. 21 vil etter Hakapääs oppfatning ofte være tilsvarende en handling stridende mot kyststatens "peace, good order or security" og dermed medføre tap av uskyldighet i seg selv.

Denne retten følger generelt av at kyststaten besitter full jurisdiksjon i sonen,¹⁴⁷ med enkelte avgrensende unntak, og spesielt av at kyststaten i begge konvensjonene er gitt en spesifikk rett til å regulere forhold knyttet til fremmede skips gjennomfart.

Territorialfarvannskonvensjonens art. 17 retter seg mot fremmede skip i uskyldig gjennomfart. Den har sitt hovedfokus knyttet til selve gjennomfarten, og nevner ikke hensynet til kyststatens miljø. Miljøhensyn er på den annen side spesielt fremhevet i Havrettskonvensjonens art. 21 litra f.¹⁴⁸, samt etter HRK art. 211 nr. 4. Etter sistnevnte er det presisert at kompetansen også retter seg mot regulering av forurensning fra skip i territorialfarvannet, men at slik reguleringsrett nettopp er betinget av at man ikke hindrer fremmede skips rett til uskyldig gjennomfart. Art. 21 og art. 211 nr. 4 må ses i sammenheng, og det er ikke grunnlag for å slutte at det er noen realitetsforskjell i måten disse skal forstås på i forhold til de reguleringsmuligheter som er knyttet til den uskyldige gjennomfarten.

Miljøhensyn må derfor under HRK anses som relevante når man vurderer omfanget av kyststatens rett til å gi regler som reelt sett begrenser den uskyldige gjennomfart til fremmede skip. Hensynet til kyststatens miljø fremstår dermed som den type hensyn som kan gi kyststaten en utvidet reguleringsrett, men at denne må utøves i overensstemmelse med flaggstatens rett.

Ut fra ordlyden i art. 21 første ledd, litra f, virker kyststatskompetansen omfattende nok til å gi praktisk talt hvilke som helst regler knyttet til forurensning så lenge reglene ikke "*deny*" eller "*impair*" selve retten til uskyldig gjennomfart, eller på annet vis virker diskriminerende, jf. art. 24.¹⁴⁹

Hva som skal forstås med "*hampering*", etc. av retten til uskyldig gjennomfart er ikke uten videre klart. Det må som et utgangspunkt kunne legges til grunn at kyststatens særlige reguleringsrett knyttet til miljøet og miljøfaren i eget territorialfarvann, ikke går så langt at den rent *praktisk* gjør retten til uskyldig gjennomfart innholdsløs.¹⁵⁰ Bestemmelsen må leses med de forbehold som må legges til grunn etter konvensjonens bestemmelser om gjennomfarten. Likevel

¹⁴⁷ Jf. Territorialfarvannskonvensjonens art. 1 og Havrettskonvensjonens art. 2.

¹⁴⁸ Artikkel 21 første ledd, litra f, gir kyststaten en rett til å vedta regler som omhandler "the preservation of the environment of the coastal State and the prevention, reduction and control of pollution thereof".

¹⁴⁹ Hakapää (1981) s. 190.

¹⁵⁰ Hakapää (1981) s. 191, samt Oppenheim (1992) s. 617.

er det sikkert at bestemmelsen gir rom for en del inngrep, jf. den relativt vide oppstillingen av formål i dens første ledd.

Ut fra en alminnelig tolkning av art. 21, får man inntrykk av at bestemmelsen må forstås uttømmende når det gjelder hvilke områder kyststaten står fri til å regulere. I HRK art. 21 er ikke de nevnte områdene nevnt som *eksempler* på regulering, slik som i 1930- og 1958-tekstene. Man kan imidlertid ut fra HRK lese en adgang for kyststaten til å regulere andre områder, for eksempel enkelte forhold av strafferettslig karakter, jf. dens art. 27 og art. 28. Dette er etter *Churchill/Lowes* oppfatning et uttrykk for at konvensjonen forutsetter at det foreligger en generell rett til kyststatsregulering.¹⁵¹ Synet samsvarer også med prinsippet nedfelt i konvensjonens art. 2.

Hvorvidt HRK artikkel 21 første ledd, litra f, gir kyststaten en utvidet rett til å vedta regler som omhandler inngrep i retten til gjennomfart, eller som hjemmel for å karakterisere en adferd fra fremmede skip som "ikke-uskyldig", er derfor av interesse. HRK art. 21 første ledd, litra f, henviser til "*environment*" og ikke til for eksempel "*marine environment*". Dette kan tilsi at bestemmelsen gir adgang til en videre lovgivningsrett, hvor også regler omhandlende beskyttelse av kyststatens generelle miljø, herunder selve kystlinjen, kan gis.¹⁵²

Det foreligger en viss usikkerhet rundt omfanget av retten under art. 21 litra f, og det er dermed ikke uten videre å konkludere over hvilken kompetanse kyststaten besitter med hjemmel i denne. For å finne bestemmelsens rekkevidde er det hensiktsmessig å vurdere den i sammenheng med art. 19 annet ledd litra "h" om tap av "uskyldighet" ved "*willful and serious pollution*".

9.3 HRK artikkel 19 annet ledd litra h

Havrettskonvensjonens art. 19 annet ledd litra h krever at forurensning fra fremmede skip må være både "*wilful and serious*" før gjennomfartens uskyldige karakter er tapt.¹⁵³ Ut fra en antietisk tolkning av vilkårene "*wilful and serious*" kan et skip som ved ren ulykke eller uaktsomhet forurenses, eller som kun står i fare for å forurense, ikke fratas sin rett til uskyldig

¹⁵¹ Churchill/Lowe (1999) s. 95.

¹⁵² ILA (2000) s. 53, samt Molenaar (1998) s. 200.

¹⁵³ For en vurdering av bestemmelsens forhold til utslipp av ballastvann, se Modell, H. "Internasjonal regulering og kontroll av utslipp av ballastvann fra skip", (2005), Institutt for offentlig rett, UiO.

gjennomfart.¹⁵⁴ Det samme gjelder der forurensingen ikke er av kvalifisert alvorlighet.¹⁵⁵

Disse to, tilsynelatende svært strenge kumulative vilkårene, medfører en vesentlig begrensning i kyststatens rettigheter til regulering og håndhevelse etter art. 21 litra f overfor skip i eget territorialfarvann.

Ordet "*wilful*" gir en indikasjon på at det kreves forsett, men gir ingen videre indikasjon på omfanget av denne, for eksempel om det må kreves hensikt av forurenser.¹⁵⁶ Rent praktisk vil det ikke være lett å avklare om et utslipp var forsettelig, altså "*wilful*", eller ikke, før man har stoppet fartøyet og avhørt mannskapet. Det har derfor blitt hevdet i teorien at ut fra en språklig tolkning av bestemmelsen, vil en slik stans av skipet med etterfølgende avhør av mannskapet, medføre et brudd på flaggstatens rettigheter der utslippet ikke var foretatt med den nødvendige grad av "ond vilje", jf. HRK art. 24.¹⁵⁷

Bestemmelsen gir heller ikke noen indikasjon på hvor stort utslippet må være før vilkåret er oppfylt. Hvorvidt utslippet oppfyller bestemmelsens krav til å være "*serious*" eller ikke, er også et kriterium som det normalt vil ta en stund å få avklart.¹⁵⁸ Mens kyststaten foretar de nødvendige undersøkelser, risikerer den også her at den på urettmessig vis hindrer flaggstatens rett til gjennomfart.

Det må her skilles mellom kyststatens håndhevningskompetanse der gjennomfarten beviselig er tapt, og der håndhevningskompetanse gitt med hjemmel i art. 220. Art 220, se pkt. 11 nedenfor, gir

kyststaten en viss rett til å stoppe og undersøke fremmed skip ved mistanke om forurensning, samt til å

håndheve brudd på egen forurensningslovgivning selv om selve gjennomfarten etter konvensjonen ikke er

tapt.

Kravet til "*serious*" kan som et minimum ikke være oppfylt med mindre utslippet må betraktes som "*prejudicial*", altså som en fare etc. mot kyststaten. Dette må kreves for at det skal være samsvar i bestemmelsen, jf. pkt. 8.3.3 overfor.

¹⁵⁴ Hakapää (1981) s. 190.

¹⁵⁵ Hakapää/Molenaar (1998) s. 340.

¹⁵⁶ ILA (2000) s. 51 flg., og Molenaar (1998) s. 197.

¹⁵⁷ Marine Environment Law, (2002) Lloyd's of London Press Ltd. Pkt. 2.23. Dette må nok anses som et unyansert syn, konvensjonens art. 220 tatt i betraktning.

¹⁵⁸ Ibid.

Da begge vilkår må foreligge samtidig skulle dette medføre at mindre utslipp, selv om de er bevisst foretatt, ikke vil kunne føre til tap av uskyldighet. Dette må antagelig også gjelde for små, forsettelige operasjonelle utslipp (eng. "*operational discharge*"),¹⁵⁹ da slike utslipp sjelden vil medføre at kravet til "*serious*" anses oppfylt.¹⁶⁰ De kumulative vilkårene medfører således at det skal svært mye til før skipet taper retten til uskyldig gjennomfart.

Det finnes ikke mye praksis knyttet til bestemmelsen.¹⁶¹ Bestemmelsens vage utforming gir likevel kyststaten rom for tolkning. ILA legger derfor til grunn at selv små utslipp, "*relatively limited operational discharges*" kan medføre at kravet til "*serious*" anses oppfylt, og at gjennomfarten dermed har tapt sin uskyldige karakter.¹⁶² Det skal antagelig mindre til ved utslipp i områder som er svært sårbare for forurensning, eller områder som betraktes som særlig utsatt for ytterligere forurensning, og som er anerkjent som slike områder internasjonalt.¹⁶³ Arktiske områder, omtalt i HRK art. 234, og områder som er underlagt eget verneregime slik omtalt i art 211 (6), kan tjene som eksempler.

Det er gode grunner for at Norges nordlige kystlinje må kunne regnes som et område særlig utsatt for forurensningsskade, se pkt. 1 ovenfor.

Selv om utslippet etter HRK art. 19 annet ledd litra h ikke medfører tap av uskyldighet i konvensjonens

forstand, kan likevel kyststaten fremme sivile krav mot forurensere under konvensjonen, jf. dens artikkel

229. Der forurensningen overstiger de grenser som må tillates etter retten til uskyldig gjennomfart, står det

kyststaten fritt å iverksette andre reaksjoner enn kun pengekrav og bøter mot skipet, jf. HRK art.

230.

¹⁵⁹ Dvs. rutinemessige utslipp som skjer som ledd i driften av fartøyet, og som ikke er resultat av en bevisst forurensning. Se Birnie/Boyle (2002) s. 359, og Molenaar (1998) s. 20 og s. 197, samt ILA (2000) s. 52.

¹⁶⁰ Boyle (2001) s. 384, samt ILA (2000) s. 52.

¹⁶¹ For eksempel ble et operasjonelt utslipp av 30 amerikanske gallons med olje (dette tilsvarer ca. 132 liter) ikke bedømt som så alvorlig at fartøyets rett til uskyldig gjennomfart ble ansett tapt. Utslippet medførte imidlertid bøter. Se U.S. vs. Royal Caribbean Cruises (Ltd., 24. F. Supp. 2d 155 (D.P.R. 1997).

¹⁶² ILA (2000) s. 52.

¹⁶³ ILA (2000) s. 53.

9.3.1 Konkluderende om HRK artikkel 19 annet ledd litra h.

Ut fra ovenstående må det legges til grunn at tap av uskyldighet etter bestemmelsen kun oppstår der hvor forurensingen faktisk har funnet sted. Forurensningen må være utført med et visst forsett og den må være av en viss størrelse. Tap av uskyldighet vil derfor ikke inntreffe i tilfeller der det kun eksisterer en fare for forurensning.¹⁶⁴

9.4 Konklusjon

Dette avsnittet gjaldt forholdet mellom kyststatens reguleringsadgang og flaggstatens rett til uskyldig gjennomfart. For at brudd på kyststatens miljøregler skal gi rett til full jurisdiksjon over det fremmede fartøyet, er det et krav at forurensningen er av slik alvorlig karakter at den medfører tap av uskyldighet under konvensjonen. Art. 19 (2) litra h's strenge vilkår medfører at det skal mye til før gjennomfarten anses tapt. Det reduserer således mye av lovgivningsrommet knyttet til forurensningsansvaret for fremmede skip i relasjon til gjennomfart etter art. 21 litra f.

At flaggstatens opptreden ikke er tilstrekkelig alvorlig til at dette medfører tap av *uskyldighet* etter art. 19 annet ledd, medfører dog ikke at kyststaten likevel besitter en viss håndhevningsjurisdiksjon under konvensjonen. Dette er tema for pkt. 11 nedenfor.

10 Spesielt om Havrettskonvensjonens artikkel 21 annet ledd

10.1 Innledning

HRK art. 21 annet ledd inneholder en viktig begrensning på kyststatens reguleringsrett i eget territorialfarvann i relasjon til den uskyldige gjennomfarten. Bestemmelsen lyder som følger:

¹⁶⁴ ILA (2000) s. 53, og Molenaar (1998) s. 197. At "fare for forurensning" skulle kunne medføre tap av retten til uskyldig gjennomfart fikk ikke den nødvendige tilslutning under forhandlingene. Skip som frakter farlig last kan dermed ikke nektes gjennomfart igjennom territorialfarvannet kun på slikt grunnlag.

2. Such laws and regulations shall not apply to the design, construction, manning or equipment of foreign ships unless they are giving effect to generally accepted international rules or standards.

Viktige spørsmål i det følgende er i hvor stor grad denne bestemmelsen begrenser kyststatens rett til regulering. I hvilken grad kan kyststaten gi regler som faller inn under såkalte CDEM-standarder, og i hvilken grad kan i tilfelle slike standarder håndheves av kyststaten overfor fremmede skip? I det følgende blir også standardenes betydning for retten til uskyldig gjennomfart nærmere behandlet.

Art 21 annet ledd får direkte innvirkning på omfanget av kyststatens reguleringsrett etter første ledds litra f. Regelen virker begrensende på kyststatens reguleringsrett ved at kyststaten ikke kan gi lovgivning som angår flaggskips rett til gjennomfart dersom dette medfører et brudd med internasjonale anerkjente regler og standarder knyttet til CDEM-standarder.

CDEM-standarder er anerkjente standarder vedrørende fartøyers konstruksjon, design, utstyr og bemanning. Disse standardene har til formål å hindre og redusere forurensning fra fartøy. Standardene påvirker kvaliteten på skipene og driften, og reduserer således sannsynligheten for ulykker til sjøs og dermed også sannsynligheten for forurensningsskade på kyststaten.¹⁶⁵ CDEM-standarder påvirker dermed antallet substandard-skip¹⁶⁶. Så vel SOLAS-konvensjonen som MARPOL-konvensjonen må sies å falle i kategorien ”generelt akseptert internasjonal norm”.¹⁶⁷ Kyststaten er uavhengig av dette fortsatt underlagt den begrensning som fremkommer av HRK art. 24.

Regelens formål er rimelig klart; en generell adgang til å gi og håndheve nasjonale CDEM-krav ville kunne medføre en mosaikk av forskjellige regler fra kyststat til kyststat. Dette ville vanskeliggjøre den reelle gjennomfarten for fremmede handelsskip, og dermed redusere verdien av retten til uskyldig gjennomfart betydelig.¹⁶⁸ Regelen fremstår dermed som et utslag av interesseavveiningen ”navigation/environmental balance”.¹⁶⁹

¹⁶⁵ Molenaar (1998) s. 23.

¹⁶⁶ IMO Res. A.787 (19) definerer substandardsskip som ”A ship whose hull, machinery, equipment, or operational safety is substantially below the standards required by the relevant convention or whose crew is not in conformance with the safe manning document”.

¹⁶⁷ Franckx (1991-2000) s. 27

¹⁶⁸ Hakapää (1981) s. 191, Churchill/Lowe (1999) s. 94.

¹⁶⁹ Se pkt. 2 ovenfor.

Under forhandlingene ble det fra enkelte delegasjoner forfektet at kyststaten, med hjemmel i den folkerettslige sedvanen, besatte en egen unilateral rett til å påtvinge nasjonale CDEM-krav på fremmede skip i territorialfarvannet. Synspunktet ble imidlertid møtt med sterke motforestillinger fra andre delegater. Det må antas å være rimelig sikkert at det ikke eksisterer en slik ubetinget rett etter sedvanen.¹⁷⁰

Det er interessant at art. 21 kun omtaler CDEM-standarder, og dermed ikke inneholder noen referanse til for eksempel utslippstandarder.¹⁷¹ Dette skulle tilsi at kyststaten kan underlegge fremmede skip nasjonale utslippstandarder, men da altså ikke CDEM-standarder med mindre dette samsvarer med en generelt akseptert internasjonal norm.¹⁷²

For de tilfeller der kyststatslovgivningen inneholder tilfeldige og minimale påvirkninger på regelverk som normalt faller inn under CDEM-sfæren, er det presumpsjon for at dette må tillates. Men der den interne lovgivningen griper direkte inn i kjernerettighetene til flaggstaten, og i virkeligheten er et forsøk på å gi lovregulering som faller inn under CDEM-sfærens kjerne, må regelen i art. 21 annet ledd komme til anvendelse. Denne tolkningen av bestemmelsen samsvarer med prinsippet om at inngrep i kyststatens territoriale jurisdiksjon må tolkes snevert til fordel for kyststaten.¹⁷³

Et synspunkt som ikke behandles i større utstrekning i teorien, er at bestemmelsen også kan forstås slik at den er rettet mot kyststatsregler som virker *konkurranssevridende* og *konkurransbegrensende*. Synspunktet kan begrunnes i den motstand som spesielt nye nasjoner, hovedsakelig u-land, hadde mot å gi interne CDEM-krav generell effekt også for flaggstat i territorialfarvann.

Også de store maritime nasjonene har betydelige interesser knyttet til spørsmålet. Mange rederier opererer i et internasjonalt marked hvor det ville medføre vesentlige ekstra omkostninger dersom man risikerte å ikke få benyttet skipene i enkelte lands farvann pga. disse landenes særegne CDEM-standarder. Man kan likevel se tendenser til slik kyststatslovgivning. Både USA¹⁷⁴ og EU har, eller planlegger innføring av, regler som faller inn

¹⁷⁰ Hakapää (1981) s. 192.

¹⁷¹ Se for eksempel pkt. 17 nedenfor om norsk intern rett.

¹⁷² Hakapää (1981) s. 191.

¹⁷³ Molenaar (1998) s. 200.

¹⁷⁴ USA har enda ikke ratifisert Havrettskonvensjonen. Ratifisering er oppe til (ny) votering i kongressen våren 2005. USA anerkjenner imidlertid at konvensjonen, og at dens regler vedrørende "*rules of reference*" i all hovedsak representerer bindende folkerettslig sedvane. Molenaar (1998) s. 161.

under CDEM-sfæren. USA har sin *Oil Pollution Act* (OPA) av 1989, og EU¹⁷⁵ sitt *utfasingsregime* av gamle og utdaterte tankere. Det har ikke blitt prøvd rettslig om de kravene lovene stiller er tillatt i forhold til flaggstatens rett til gjennomfart etter folkeretten eller ikke. Det antas som sentralt til forsvar for lovmessigheten til for eksempel OPA, at dens regler ikke rammer på diskriminerende vis, og således gjelder både utenlandske og amerikanske fartøy.

10.2 CDEM-standarder og “GAIRS-henvisningen”

10.2.1 CDEM-standarder i Havrettskonvensjonen

Regler som omhandler CDEM-standarder må være i samsvar med allment godtatte internasjonale regler (*“generally accepted international rules and standards”*;) for å aksepteres under konvensjonen, jf. HRK art. 21 annet ledd. Disse er ofte omtalt som ”referanseregler” (eng. *“rules of reference”*) i den juridiske litteraturen.¹⁷⁶ Reglene om *“generally accepted international rules and standards”* (heretter også *“GAIRS”*) kan finnes i fem forskjellige bestemmelser i HRK, som allereleterer til forurensning fra skip: HRK art. 211 (2), art. 211 (5), art. 211 (6), art. 226 (1) a, og art. 21 (2).¹⁷⁷

Bakgrunnen for tillegget i de nevnte bestemmelser er å gi en overordnet regel om at internasjonalt anerkjente regler og standarder skal gjelde over nasjonale. Reglene reflekterer ofte statspraksis.¹⁷⁸ Bestemmelsen tjener også det formål å vise til at tekniske regler kan fremgå av andre konvensjoner enn HRK,¹⁷⁹ herunder også konvensjoner som enda ikke er laget og vedtatt. Det kan foreligge motstridende interesser mellom kyststatens ønske om å ha og opprettholde et regelverk som skal ivareta kystens miljø, og flaggstatens ønske om et regelverk som sikrer retten til navigasjon og like regler. Ved en henvisning til at reglene må være internasjonalt aksepterte, søker man å finne en balanse mellom disse to ulike utgangspunktene, samtidig som man bidrar til en enhetlig kyststatspraksis.

¹⁷⁵ Boyle (2005).

¹⁷⁶ Molenaar (1998) s. 140.

¹⁷⁷ CDEM-standarder og GAIRS ble også grundig diskutert på 1973 IMCO Conference. Hakapää (1981) s. 191.

¹⁷⁸ Molenaar (1998) s. 177.

¹⁷⁹ Herunder SOLAS-konvensjonen, som blant annet inneholder krav til konstruksjon og bygging av skip. Samt MARPOL, hvorav oljeforurensning omhandles i dets første ”annex”. Molenaar (1998) s. 63, Birnie/Boyle (2002) s. 363, St.mld. nr. 14 (2004-2005) s. 81, samt Franckx (1991-2000) s. 27.

Distinksjonen mellom *"rules"* og *"standards"* er ikke lett å trekke, og det er mulig det ikke er verken hensiktsmessig eller nødvendig å trekke opp denne i det hele tatt. At *"rules"* er å forstå som bindende regler, mens *"standards"* er bestemmelser som enda ikke er formelt bindende har vært en tolkning. Enkelte legger til grunn at *"rules"* er de regler som fremkommer av hoveddelen av de forskjellige IMO-konvensjoner, mens *"standards"* oftest er å forstå som de tekniske bestemmelser som ofte fremkommer i konvensjonenes annekser.¹⁸⁰

Hva som anses som *"generally accepted"* fremkommer ikke direkte av Havrettskonvensjonen. IMOs resolusjoner er ofte å anse som *"generally accepted"* pga. kravet om enstemmighet, men man kan ikke legge dette til grunn helt uten videre. IMO har ikke bindende kraft overfor de enkelte kyststater i seg selv. Statusen av IMO-resolusjonen må derfor her som ved all annen tolking, bero på en vurdering av selve dens innhold, og ikke kun på at IMO står som avsender.

Det er videre trygt å legge til grunn at folkerettslig sedvanerett må anses som *"generally accepted"*, selv om *"GAIRS-regler"* i seg selv kan ikke sidestilles med sedvanerett.¹⁸¹ Dette må følge av at dersom de to kunne sidestilles, ville det ikke være nødvendig med noen henvisning i HRK, ettersom statene ville være bundet av denne i egenskap av sedvane uansett.¹⁸² Det er dermed ikke nødvendig å kunne karakterisere regelen som internasjonal sedvanerett for at den skal kunne anses som *"GAIRS"*. *"GAIRS-reglene"* kan derfor, og vil ofte, kun være basert på statspraksis.¹⁸³ Det kreves derfor mindre enn de strenge kriterier som stilles for å anse noe som sedvanerett. Dette kan også medføre at regelen om den såkalte *"persistent objector-rule"* ikke får anvendelse; altså at andre nasjoner ikke kan påberope seg at reglen ikke kommer til anvendelse overfor dem ved konsekvent motstand og opptreden.¹⁸⁴

Det er heller ikke noe krav til at den aktuelle flaggstaten selv anerkjenner de spesifikke reglene som et uttrykk for *"generally accepted"*, så lenge det kan sannsynliggjøres at regelen er å anse som sådan internasjonalt sett.¹⁸⁵ Det sentrale element i begrepet *"generally accepted"* er statspraksis, uavhengig av på hvilken måte regelen fremkommer. Dette bekrefter det poeng at regelen

¹⁸⁰ Franckx (1991-2000) s. 21, samt Molenaar (1998) s. 141.

¹⁸¹ ILA (2000) s. 33.

¹⁸² Franckx (1991-2000) s. 27

¹⁸³ ILA (2000) s. 37.

¹⁸⁴ ILA (2000) s. 33, samt Molenaar (1998) s. 163.

¹⁸⁵ Hakapää (1981) s. 195.

dermed også blir bindende for flaggstater som ikke er, eller var, medlem av det aktuelle rettslige instrument, hvorav regelen fremkom i utgangspunktet. Dette gjør regelen svært fleksibel, og reduserer omfanget av den tradisjonelle, tidskrevende internasjonale lovetableringen.¹⁸⁶ Denne presiseringen er for eksempel interessant i forhold til konstruksjonskrav for oljetankere. Det må, ut fra de vanlige bevisbyrderegler, være opp til den part som hevder at det foreligger slike regler å sannsynliggjøre dette.

Denne "rule of reference" gjelder den preskriptive jurisdiksjonen hos både kyststat og flaggstat. For kyststaten representerer den et maksimum for hvor langt den kan gå i sin lovgivning. For flaggstaten representerer den et minimum. Havrettskonvensjonen medfører her at kyststaten ensidig blir fratatt retten til å gi regler som faller innenfor kategorien "CDEM". Typisk vil dette være tekniske regler det ikke er hensiktsmessig å detaljregulere i et stort rammeverk som HRK. IMO, som "*the competent international organization*", jf. eks. art. 211 (2), (5) og (6), anses som den organisasjon som besitter kompetanse til å endre og gi regler innenfor CDEM-sfæren.¹⁸⁷

10.2.2 "GAIRS-henvisningen" som en egen lovgivningsteknikk

Ovenstående redegjørelse underbygger det synspunkt at statene ved å bli medlem av konvensjonen *ipso facto* godtar en lovgivningsteknikk ved henvisning, ved at de underlegger seg og aksepterer en generell henvisning til "allment anerkjente internasjonale regler".

Synspunktet er spesielt, tatt i betraktning at "pacta tertiis"-prinsippet etter den tradisjonelle folkerettslige oppfatning tilsier at en stat ikke skal anses bundet av en konvensjon den ikke spesifikt har gitt sin tilslutning til. Det kan således argumenteres mot at kyststaten skal være bundet til spesifikke regler nedsatt i en IMO-konvensjon den ikke spesifikt har tiltrådt, selv om denne må anses som GAIRS i relasjon til Havrettskonvensjonen. Også internt kan tolkningen medføre et statsrettslig problem ved at staten blir ansett bundet uten at dette foregår etter de vanlige statsrettslige prosedyrer.¹⁸⁸ ILA legger imidlertid til grunn at siden statene må ratifisere Havrettstraktaten for å bli underlagt prinsippet om "rules of reference", bryter den ikke med "pacta tertiis-prinsippet".¹⁸⁹

¹⁸⁶ Franckx (1991-2000) s. 29.

¹⁸⁷ Franckx (1991-2000) s. 19, samt Molenaar (1998) s. 140, og Birnie/Boyle (2002) s. 59.

¹⁸⁸ For Norges del, se Grl. § 26 annet ledd. GAIRS vil omfattes av bestemmelsen så lenge den medfører juridiske forpliktelser.

¹⁸⁹ ILA (2000) s. 49.

”GAIRS-henvisningen” medfører at kyststaten kan vedta lovgivning vedrørende forurensning fra skip opp til et visst punkt, men altså ikke overstigende de plikter og rettigheter som da antas å følge av, og være i samsvar med ”GAIRS”. Flaggstater underlagt konvensjonen forplikter seg til å legge sin nasjonale lovgivning på minst samme nivå. Slik vil regelen virke harmoniserende på lovgivningen i de forskjellige land. Det er klart at denne standarden vil, og forventes å, endres over tid, etter hvilke hensyn som til enhver tid er ansett som de mest vektige.

Hvor og hvordan ”GAIRS-regler” fremkommer er derfor av mindre betydning, så lenge den regel man henviser til må anses som allment internasjonalt akseptert. Ved sin aksept til Havrettstraktaten, og dens måte å vurdere de folkerettslige rettskildene på, er det dermed mulig for statene å la seg binde til regler de ikke har gitt sitt eksplisitte samtykke til, men som er initiert av en lovgivningsprosess de har gitt sitt samtykke til. Dette vil også gjelde ved aksept av internasjonale organisasjoner. Man ser således at man bevisst har benyttet en form for uklarhet og generalitet i reglene som lovgivningsmetode. Utvikling blir til innenfor de enkelte medlemmers ”margin of appreciation”, under forutsetning av at dette nettopp ligger innenfor de rammer en slik bestemmelse gir.¹⁹⁰ Det skulle tilsi at Norge ved aktiv innsats kan være med på å påvirke hva som skal anses som for eksempel minstestandard når det gjelder skipskonstruksjon. Likevel vil hovedtyngden av påvirkning ligge innenfor IMO.

10.3 Brudd på CDEM-regler innenfor kyststatens territorialfarvann og tap av retten til uskyldig gjennomfart

Det kan påvises en endring til fordel for kyststatsinteressene de senere år. Enkelte teoretikere betrakter nå nasjonale CDEM-krav knyttet til miljø som så vektige, at de antar at det også ved brudd på slike regler kan medføre tap av uskyldighet etter konvensjonen.¹⁹¹ Oppfatningen at man kan frata retten til uskyldig gjennomfart fra skip som kun er *potensielt* farlige sett i et miljøvernsperspektiv, har i dag også større støtte.¹⁹²

¹⁹⁰ ILA (2000) s. 45.

¹⁹¹ Ringbom (1996) s. 20.

¹⁹² Ringbom (1996) s. 21.

Imidlertid tilsier en ren språklig tolkning av HRK, se for eksempel art. 19 annet ledd, at brudd med CDEM-regler i prinsippet ikke medfører tap av retten til uskyldig gjennomfart.¹⁹³ Med mindre det aktuelle skipet enten uavhengig av eller sammenholdt med ”CDEM-bruddet” også må betraktes som ”*prejudicial to peace, good order or security*”, må det fortsatt legges til grunn at brudd på CDEM-standarder i seg selv ikke medfører tap av uskyldig gjennomfart under konvensjonen.

Kyststaten vil imidlertid besitte en viss håndhevningsadgang til tross for dette etter reglene i art. 220. Dette er tema for pkt. 11 nedenfor.

10.4 Konklusjon

I dette kapittelet har vi sett hvordan kyststatens reguleringsrett er underlagt en viktig begrensning i art. 21 annet ledd. Denne medfører at kyststaten ikke selv kan gi og håndheve regler knyttet til CDEM-standarder over flaggstaters skip uten samtidig å sørge for at retten til gjennomfart blir respektert.

11 Havrettskonvensjonens hovedbestemmelser om kyststatens håndhevelsesadgang i relasjon til miljøinteressen

11.1 Innledning

Temaet i det følgende er hvilken håndhevningsadgang som står kyststaten til rådighet ved brudd på miljøreglene for territorialfarvannet under Havrettskonvensjonen. I pkt. 11.3 nedenfor behandles håndhevelse ved tap av uskyldighet, mens temaet i pkt. 11.4 er håndhevelse overfor skip som ikke har tapt uskyldighet. De to drøftelsene forutsetter at flaggstaten kan gjøre seg skyldig i brudd på bestemmelser under konvensjonen, uten at dette bruddet samtidig medfører tap av retten til uskyldig gjennomfart.

¹⁹³ Et forslag om at brudd på kyststatens interne CDEM-standarder skulle medføre tap av uskyldighet ble fremmet på den andre Law of the Sea Conference av Canada, men fikk ikke den nødvendige støtte.

11.2 Generelt om kyststatens håndhevningsjurisdiksjon

Som et utgangspunkt har kyststaten en stor grad av håndhevelsesjurisdiksjon i territorialfarvannet, da dette området faller inn under kyststatens generelle jurisdiksjon, jf. Territorialfarvannskonvensjonens art. 1 og HRK. art. 2.¹⁹⁴ Håndhevelsesreglene overfor fremmede skip forutsetter en forutgående rett til å gi slik lovgivning, selv om det motsatt ikke nødvendigvis er tilfelle.¹⁹⁵

Håndhevningsreglene for territorialfarvannet er imidlertid svært komplekse.¹⁹⁶ Dette skyldes til dels prinsippet om uskyldig gjennomfart som nødvendiggjør at det skilles mellom skip i uskyldig gjennomfart, og de som ikke er det. Det skyldes også at det foreligger både generelle og spesielle regler som kommer til anvendelse.¹⁹⁷

Kyststaten kan i eget territorialfarvann håndheve brudd på dets lovgivning for forhold som har skjedd i havn eller i de indre farvann. Den kan videre håndheve interne regler som er i overensstemmelse med Havrettskonvensjonens generelle regler og andre internasjonalt anerkjente "*rules and standards*" (CDEM-krav). Det samme gjelder intern lov som er samsvarende med Havrettskonvensjonens del 5 og dens del 12. I tillegg kan den håndheve regler som må anses i tråd med grunnleggende folkerettslig sedvanerett, såkalt *jus cogens*.¹⁹⁸ Kyststaten kan innhente og håndheve dets regler overfor fremmede skip også utenfor dets territorialfarvann, der slik håndhevelse kan forsvares etter reglene om "hot pursuit", se pkt. 11.5 nedenfor.

Både HRK artikkel 25 og artikkel 220 omhandler kyststatens håndhevingsjurisdiksjon overfor fremmede skip der disse har brutt kyststatens lovgivning. Men de to artiklene har forskjellige dekningsfelt og gir dermed ulike inngrepsrett ved anvendelse.

Havrettskonvensjonen nevner spesielt håndhevelse i relasjon til kriminelle handlinger om bord i fremmede skip, jf. art. 27, i forhold til sivil håndhevelse overfor fremmede skip, jf. art. 28, og i relasjon til forurensningskrenkelser. Av hensyn til plassrestriksjoner og avhandlingens tema, vil det kun tas stilling til håndhevelse i forhold til forurensningskrenkelser.

¹⁹⁴ Håndhevelsesmyndigheten overfor fremmede skip etter konvensjonens del 12 kan utelukkende håndheves av offentlige tjenestemenn og merkede fartøy i statlig tjeneste.

¹⁹⁵ Johnson (2004) s. 31 og Molenaar (1998) s. 77.

¹⁹⁶ Molenaar (1998) s. 242.

¹⁹⁷ Molenaar (1998) s. 242.

¹⁹⁸ Johnson (2004) s. 82, samt Ruud m.fl (1997) s. 36, som også viser til at slike regler anses akseptert i Wienkonvensjonen art. 53.

Territorialfarvannskonvensjonen av 1958 har ingen regler som direkte gir hjemmel til slik håndhevelsesadgang. Men at det foreligger en adgang til håndhevelse overfor fremmede skip ved brudd på kyststatens lovgivning har blitt ansett å følge implisitt av art. 17.¹⁹⁹

Sjøloven, lov nr. 39, 1994, gjelder ikke primært forurensning fra skip, men har med sine regler om berging i seg et potensial til å være hjemmelsgrunnlag for inngrep som også er motivert av miljøvern hensyn mot fremmede skip. Bergingsreglene er en kodifisering Bergingskonvensjonen av 1989, og er privatrettslige regler å regne, men kan også påberopes av de offentlige interesser, jf. § 442. Det kreves at fartøyet enten er *”forulykket eller i fare”* før man kan iverksette slike tiltak, og at slik berging kan foretas *”i hvilket som helst farvann”*, jf. § 441 litra a. Loven fremstår imidlertid ikke som spesielt interessant som håndhevingsgrunnlag for kysstaten, all den tid et fremmed skip som er *”forulykket eller i fare”* også vil kunne underlegges de normale håndhevingsreglene etter HRK, eksempelvis art. 19.

11.3 Håndhevingsjurisdiksjon der skipet ikke befinner seg i ”uskyldig gjennomfart”

Utgangspunktet i det følgende er hvilken håndhevingsadgang som tilligger kysstaten der det fremmede skipet har forbrutt seg mot kyststatens lovgivning, og der dette bruddet samtidig medfører tap av uskyldighet under Havrettskonvensjonen.

Havrettskonvensjonen av 1982 har ingen klar regel som omhandler slike tilfeller, men kysstaten har en generell rett nedfelt i HRK art. 25 til å iverksette de nødvendige skritt for å hindre ferdsel som ikke er uskyldig. Som et utgangspunkt står det kysstaten fritt å håndheve sin lovgivning overfor fremmede skip som har tapt retten til uskyldig gjennomfart i kysstatens territorialfarvann.²⁰⁰ Dette må følge generelt av retten til uskyldig gjennomfart, som et unntak fra full kysstatsjurisdiksjon, men spesielt etter en tolkning av art. 25.²⁰¹

Et slikt syn forutsetter imidlertid at retten til uskyldig gjennomfart fremstår som et *unntak* fra den fulle kysstatsjurisdiksjonen i territorialfarvannet.²⁰² Der man legger til grunn at retten til uskyldig gjennomfart og kysstatsjurisdiksjon i territorialfarvannet er to separate, men likeverdige rettigheter, er en slik tolkning ikke like sikker. Spørsmålet er imidlertid ikke så

¹⁹⁹ Hakapää (1981) s. 195.

²⁰⁰ Ibid.

²⁰¹ Molenaar (1998) s. 249.

²⁰² Se drøftelsen under pkt. 8.1 ovenfor.

relevant, all den tid art. 25 må sies å forutsette en rett til håndhevelse der gjennomfarten ikke lenger er uskyldig.²⁰³

Etter art. 25 første ledd kan kyststaten iverksette "*the necessary steps*" i dets territorialfarvann, for å hindre gjennomfart som ikke er uskyldig.²⁰⁴ Hva som ligger i dette er kjernen i selve håndhevelsen. Passusen indikerer at de fleste inngrep tillates.²⁰⁵ Det kan legges til grunn at inngrepet må fremstå som rimelig og fornuftig, og være underlagt hensynet til prinsipper som nødvendighet og proporsjonalitet.²⁰⁶ Håndhevelsen må være akseptabel under konvensjonens system, og dette medfører at man i hvert fall som et utgangspunkt må legge til grunn at graden av inngrep må være proporsjonal med alvorligheten av bruddet. Ved vurderingen av dette proporsjonalitetsprinsippet bør det legges vekt på hensynet til navigasjonen, jf. HRK art. 27 fjerde ledd.²⁰⁷

At kyststaten kan arrestere fremmede skip som har tapt retten til uskyldig gjennomfart følger implisitt av bestemmelsen. Retten til å bortvise fremmede fartøy fremkommer ikke direkte av art. 25, men har også blitt innfortolket.²⁰⁸

Da flaggstaten har mistet den beskyttelse som ligger i å opptre under "uskyldig gjennomfart-regimet", står det også kyststaten fritt, som innhaver av full jurisdiksjon i territorialfarvannet, å anvende andre typer håndhevelse overfor skipet.²⁰⁹

Ved tap av retten til uskyldig gjennomfart vil de håndhevelsesmidler som er nedfelt i art 27 og art. 220 annet ledd også være til rådighet for kyststaten.²¹⁰

Ut fra en språklig tolkning av art. 25 gir bestemmelsen uttrykk for at dens rettsvirkninger først kommer til anvendelse der gjennomfarten allerede er tapt. Dette må følge av passusen: "*which is not innocent*". Som et utgangspunkt kan man derfor i relasjon til håndhevelsesadgangen legge til grunn at skip som opptrer på en måte som ikke lenger kan karakteriseres som "*innocent*", eller som ikke oppfyller dets forpliktelser i relasjon til "*passage*", kan forvises fra

²⁰³ Dette samsvarer med praksis og teori vedr. bestemmelsen, og følger også av en presiserende tolkning av den, jf. Eckhoff (1997) s. 116 og Fleischer (1995) s. 126.

²⁰⁴ Se også Territorialfarvannskonvensjonens art. 16.

²⁰⁵ Molenaar (1998) s. 249.

²⁰⁶ ILA (2000) s. 55.

²⁰⁷ Johnson (2004) s. 83.

²⁰⁸ Molenaar (1998) s. 249 samt Ringbom (1996) s. 23.

²⁰⁹ Hakapää (1981) s. 195.

²¹⁰ Selv om ikke det motsatte uten videre kan forutsettes når det gjelder art. 25 i relasjon til art. 220 tilfellene.

territorialfarvannet.²¹¹ I tillegg kan det iverksette arrest, tilbakeholdelse, og iverksettelse av andre rettslige prosesser mot dette, herunder utstedelse av bøter o.lign.²¹²

Hva som kreves av hendelse eller mistanke før kyststaten kan iverksette tiltak mot fremmede skip er i mindre grad klart. Det må antas at bestemmelsen er åpen for tolkning.²¹³ Løsningen må i det enkelte tilfellet bero på en avveining av de motstridende interesser for å finne ut om det ville være mer eller mindre fornuftig å karakterisere en enkelt krenkelse som et brudd på *"peace, good order or security of the coastal State"*.

Handlingsrammen reglene gir kan til en viss grad forstås som et insitament for kyststaten til å føre en offensiv og kyststatsvennlig tolkning. Dette er heller ikke helt utilsiktet da det følger av konvensjonens oppbygning at kyststaten har en viss "margin of appreciation", også i forhold til selve håndhevelsesadgangen overfor fremmede skip. Det er imidlertid rimelig sikkert at kyststaten ikke kan gripe inn med mindre det foreligger en konkret mistanke om klanderverdige forhold. Kyststaten kan med andre ord ikke nærmest rutinemessig inspisere fremmede fartøyer som benytter sin rett til uskyldig gjennomfart.

11.4 Håndhevningsjurisdiksjon der skipet befinner seg i uskyldig gjennomfart, men bryter med andre kyststatsregler

Utgangspunktet i det følgende er hvilken håndhevningsadgang som tilligger kyststaten der det fremmede skipet har forbrutt seg mot kyststatens lovgivning, men der bruddet ikke medfører tap av uskyldighet under Havrettskonvensjonen.

Etter art. 220 annet ledd kan kyststaten iverksette forskjellige tiltak mot fremmede fartøyer der dette er mistenkt for å ha brutt forurensningsregler ved dets gjennomfart i kyststatens territorialfarvann. Slike tiltak kan være fysisk inspeksjon, tilbakeholdelse av skipet og innledning av rettsforfølgelse. De muligheter bestemmelsen gir må holdes atskilt fra de tilfeller der det fremmede skipets brudd er såpass alvorlig at det kvalifiserer til å miste retten til uskyldig gjennomfart, jf. drøftelsen overfor. Der skip i "ikke-uskyldig" gjennomfart taper

²¹¹ Churchill/Lowe (1999) s. 99.

²¹² Johnson (1994) s. 83 og Molenaar (1998) s. 249.

²¹³ Watts (1999) s. 49

retten til gjennomfart i det hele, vil de skip som kun bryter kyststatens lovgivning bare kunne utsettes for en innblanding i den uskyldige gjennomfarten, men følgelig ikke en annullering av denne rettigheten i seg selv.

Art. 220 annet ledd krever at utøvelse av kyststatshåndhevelse i slike tilfeller må skje *“without prejudice to the application of the relevant provisions of Part II, section 3”*. Bruk av art. 220 annet ledd er dermed direkte koblet til reglene om uskyldig gjennomfart. Dvs. at utøvelse av håndhevelsesmyndighet i strid med retten til uskyldig gjennomfart også medfører et brudd på art. 220.²¹⁴ Dette medfører følgelig at håndhevelse med hjemmel i art. 220 annet ledd ikke skal være urettmessig begrensende for retten til uskyldig gjennomfart, jf. art. 24 eller at den går utover de rammer som foreligger etter art. 27 og art. 28 om henholdsvis kriminell og sivil jurisdiksjon.²¹⁵ Rettshåndhevelse av kyststaten etter HRK art. 220 representer således en *lex specialis*-regel om kyststatshåndhevelsen.

I motsetning til art. 25 som forutsetter en rett til bortvisning av skipet fra territorialfarvannet, er en slik rett ikke eksplisitt nevnt i art. 220 annet ledd. Dette kan tyde på at en rett til bortvisning ikke tilligger kyststaten kun ved brudd på de nasjonale regler som isolert sett ikke medfører tap av uskyldighet etter konvensjonen.

Det kan argumenteres mot dette utgangspunktet. Det kan fremstå som urimelig at kyststaten ved inngrep overfor antatt farlige fremmede skip som har forbrutt seg mot miljøregler, skal være tvunget til å anholde og føre dette til havn for å iverksette rettslig prosess. Skipet er i en slik situasjon i utgangspunktet ikke ønsket i kyststatens territorialfarvann, og arrest vil i slike tilfeller ikke oppfylle kyststatens behov for beskyttelse. Synspunktet hviler på at det foreligger sterke grunner til å ønske skipet bort fra territorialfarvannet, eventuelt skipet ut av havn. Dersom slike sterke grunner foreligger har kyststaten ofte håndhevningsrett uavhengig av art. 220, ved at skipet i slike tilfeller må anses som en trussel mot kyststatens *“good order”* eller *“security”*, jf. art. 19.

Det må derfor som det klare utgangspunkt etter konvensjonen legges til grunn at bortvisning ved brudd som faller innenfor art. 220, om noe, kun kan foretas i unntakstilfeller. Skip som bryter med interne miljøregler skal dermed hovedsakelig underlegges mildere former for håndhevelse.

²¹⁴ Hakapää (1981) s. 196.

²¹⁵ Molenaar (1998) s. 242.

Man finner imidlertid en viss støtte for et slikt kyststatssynspunkt som skissert her i statspraksis. Enkelte lands interne lovgivning gir rett til å bortvise skip fra territorialfarvannet, og til å nekte skip å seile inn i dette, også i tilfeller der skipet ikke eksplisitt har tapt retten til uskyldig gjennomfart.²¹⁶ Slik statspraksis er ikke svært utstrakt, men kan nok likevel tas til inntekt for at bortvisning og nekting av gjennomseiling ikke ubetinget er eksklusivt forbeholdt de tilfeller der gjennomfarten rent rettslig har blitt "ikke-uskyldig".

Som et utgangspunkt kan en legge til grunn at kyststaten etter art. 220 annet ledd i hvert fall står fritt til å etterspørre informasjon fra skipet, og ved påviste brudd borde, arrestere, holde tilbake, og iverksette andre prosesser.²¹⁷ *Molenaar* legger også til grunn at i spesielle tilfeller kan skipet beordres til havn for nærmere undersøkelse.²¹⁸ Skipet taper ikke retten til uskyldig gjennomfart der disse virkemidlene er tatt i bruk.²¹⁹

Johnson legger til grunn at slike inngrep ikke vil medføre brudd med art. 24 om forbud mot å hindre den uskyldige gjennomfarten da det nettopp er et vilkår for at art. 24 skal komme til anvendelse at den uskyldige gjennomfarten er tapt.²²⁰ Dette fremstår om noe som et sirkelresonnement, og det må antas at kyststaten vil komme i brudd med art. 24 i tilfeller der denne ikke respekterer retten til uskyldig gjennomfart, noe som også er et krav for håndhevningsadgangen etter art. 220 annet ledd.

Hakapää synes å legge til grunn at inngrep som kun "forstyrrer", men som ikke helt svekker eller tar bort retten, kan benyttes.²²¹ Men reglene kan ikke medføre et fullstendig tap av retten til uskyldig gjennomfart.²²²

Bestemmelsen har ganske strenge rammer for slik rettshåndhevelse, blant annet må det foreligge "*clear grounds*"²²³ for at skipet har overtrådt de aktuelle reglene, før kyststaten gis slik rett. Et slikt krav vil medføre en viss hensyntagen til at inngrep ikke iverksettes uten at det foreligger et reelt behov og at dette inngrepet er forsvarlig.²²⁴

²¹⁶ ILA (2000) s. 14.

²¹⁷ Etter norsk rett se sjødl. § 121.

²¹⁸ *Molenaar* (1998) s. 246. Se også *Hakapää* (1981) s. 196.

²¹⁹ ILA (2000) s. 13.

²²⁰ *Johnson* (2004) s. 83.

²²¹ *Hakapää* (1981) s. 196.

²²² *Ibid.*

²²³ "Skjellig grunn til å tro" er de begreper som benyttes i den norske oversettelsen.

²²⁴ *Molenaar* (1998) s. 246.

Art. 220 krever at både de tiltak som medfører iverksettelse av inspeksjon eller arrest, og de tiltak som deretter påløper, må være i henhold til Havrettskonvensjonen eller andre "*applicable international rules and standards for the prevention, reduction and control of pollution from vessels when the violation has occurred within the territorial sea or the exclusive economic zone of that State*". Den siterte passusen viser til regler og standarder både av internasjonal og intern opprinnelse. Videre viser "*the prevention, reduction and control of pollution*" til at bestemmelsens kompetanse ikke er redusert kun til en spesiell type standard.²²⁵ Dette skulle tilsi at kyststaten med hjemmel i bestemmelsen kan håndheve brudd både på CDEM-standarder og avvik fra trafikkseparasjonssystemer og skipsleder, se også pkt. 12. nedenfor. *Molenaar* legger til grunn at det likevel er tvilsomt om en slik rett følger av konvensjonen art. 24. Brudd på de nevnte forhold vil etter hans skjønn ikke være alvorlig nok for slikt inngrep.²²⁶ Dette synet samsvarer også med prinsippet om at man ikke skal begrense retten til navigasjon, jf. art. 27 fjerde ledd.

Franckx deler ikke *Molenaars* oppfatning og legger til grunn at avvik i slike tilfeller som nevnt overfor kan håndheves etter HRK art. 27 og 220 annet ledd, men ikke etter art. 25.²²⁷

Det kan også argumenters mot *Molenaars* standpunkt at så lenge de nevnte CDEM-standarder må anses som representative for de internasjonale minstestandarder, er det rimelig at kyststaten kan håndheve dem overfor de skip som ikke følger de internasjonale krav. Dersom en slik håndhevelse medfører en begrensning i disse skipenes rett til gjennomfart vil det foreligge gode grunner under konvensjonen til at dette må aksepteres. Hensynet til kyststatens miljø og sikkerhet må være av avgjørende betydning, jf. både konvensjonens fortale og dens regler om begrensningene i den uskyldige gjennomfarten. Spesielt må dette gjelde i de tilfeller de aktuelle bestemmelser og krav det er snakk om rammer på allment vis, og på annen måte ikke kan anses diskriminerende, jf. HRK art. 24.

Mest vekt må imidlertid legges på selve tolkningen av bestemmelsen som medfører at de nevnte tilfeller også faller inn under håndhevningsadgangen etter art. 220 annet ledd.

²²⁵ Molenaar (1998) s. 247.

²²⁶ Ibid.

²²⁷ Franckx (1991-2000) s. 59.

11.5 Kort om prinsippet ”hot pursuit”

Et spesielt håndhevelsesgrunnlag er prinsippet om ”hot pursuit”. Prinsippet må ses som et unntak fra reglene om kyststatens begrensende håndhevelsesjurisdiksjon kun i eget territorialfarvann. Prinsippet har rang av folkerettslig sedvane i tillegg til at det er nedfelt i Havrettskonvensjonens art. 111.²²⁸ HRK Art. 111 gir nærmere regler vedrørende innholdet av retten, og hvordan denne skal håndheves av kyststaten.

Det følger av prinsippet at kyststatens militære eller statlige fartøy, herunder for eksempel Kystvakten, kan forfølge fremmede skip ut av eget territorialfarvann og pågripe dette på åpent hav helt frem til skipet når eget eller annen stats territorialfarvann. Forfølgelsen må iverksettes mens skipet er innenfor kyststatens territorialfarvann, og forfølgelsen må under enhver tid være uavbrutt, og således ”hot”, for å ikke tapes etter Havrettskonvensjonen.²²⁹

Kyststaten har et behov for å kunne forfølge fremmede skip for brudd på regler i territorialfarvannet. Dersom forfølgningsretten ble opphevet ved de ytre grenser for territorialfarvannet, ville håndhevningstrusselen overfor flaggstaten være betydelig mindre enn i dag, og det må antas at også motivasjonen for å følge kyststatsreglene ville vært dertil reduserte. Prinsippet er således et utslag av nødvendighet for at kyststaten skal besitte en effektiv håndhevningssadgang ved brudd på kyststatens regler. Retten fremstår nok dermed mer som et ris bak speilet enn som et virkemiddel som benyttes flittig.

Retten vil måtte forstås i overensstemmelse med den rett fremmede skip har til uskyldig gjennomfart etter konvensjonen, og vil for eksempel kunne være aktuell i tilknytning til brudd på regler om forurensning fra fremmede skip (”wilful” og ”serious”, jf. art. 19 annet ledd).²³⁰

²²⁸ Retten fremkommer også av art. 23 i Geneva High Seas Convention.

²²⁹ Ved brudd på fiske, toll, immigrasjon eller helselovgivning, jf. HRK art. 33, kan forfølgelsen også starte i den tilstøtende sone. Der det er brudd på de særregler som gjelder for kontinentalsokkelen eller for den eksklusive økonomiske sone kan også forfølgelse påbegynnes dersom bruddet er skjedd der, jf. HRK art. 111 annet ledd, se Churchill/Lowe (1999) s. 214, samt Brownlie (2003) s. 235.

²³⁰ Molenaar (1998) s. 252.

Forfølgelse kan kun iverksettes der de ansvarlige myndigheter har god grunn til å tro at det fremmede skipet har forbrutt seg mot kyststatens lover eller forskrifter. Det må i denne sammenheng kreves at de regler som er årsak til forfølgelsen også medfører et brudd på kyststatens rettigheter etter de folkerettslige reglene. Hvis ikke vil forfølgelse og inngrep representere et urettmessig inngrep i fremmede skips rettigheter.

At kyststaten må ha "*good reason to believe*" tjener samme formål som kravet til "*clear grounds*" i art. 220 annet ledd. "Hot pursuit" vil ikke kunne iverksettes der kyststaten etter art 220 (3,5, og 6 ledd) ikke vil tillate kyststatsinngrep.²³¹ De vurderinger som fremkommer overfor under pkt. 11.4 er derfor relevante.

Der et fremmed skip etter all sannsynlighet har forbrutt seg mot kyststatens regler av en viss betydning, vil kyststaten dermed kunne forfølge, og om nødvendig med makt, tvinge det til å stanse og vende tilbake til kyststatens havn for nærmere rettslig forfølgelse.

11.6 Konklusjon

Omfanget av kyststatens håndhevningsadgang varierer alt etter om flaggstatsbruddet medfører tap av uskyldighet eller ikke. Ved tap av uskyldighet er skipet fullstendig underlagt kyststatsjurisdiksjonen. Der det fremmede skipet ikke har tapt uskyldighet under konvensjonen kan kyststaten håndheve egen miljøvernlovgivning overfor dette, i form av retten til å bøtelegge og inpsisere skipet. Men yststaten må som et utgangspunkt la skipet fortsette sin seilas etter betaling av bøtene eller ved annen sikkerhetsstillelse.

Uavhengig av om flaggstatsbruddet medfører tap av uskyldighet eller ikke, må reaksjonen utmåles med hensyntagen til rimelighet og proporsjonalitet.²³²

Prinsippet om hot pursuit er et særskilt håndhevningsgrunnlag. Prinsippet er et effektivt ris bak speilet for flaggstaten, og utfyller således kyststatens håndhevningsadgang ved brudd på miljøregler i dens territorialfarvann.

²³¹ Molenaar (1998) s. 252.

²³² ILA (2000) s. 14.

12 Skipsleder

12.1 Innledning

Etter Havrettskonvensjonens art. 22, som må leses sammenholdt med dens art 211 første ledd, tilligger det kyststaten på særlige vilkår å etablere egne skipsleder og trafikkseparasjonsleder i territorialfarvannet.

Spørsmålet i det følgende er om det nærmere innhold av denne retten, og i hvilken grad adgangen til å etablere slike leder også gir kyststaten håndhevningsjurisdiksjon over fremmede skip ved brudd på de regler som gjelder for leden. Et spørsmål er også hvorvidt kyststaten kan kreve varslings av fremmede skip før det ankommer territorialfarvannet.

Hovedvekten legges på de alminnelige regler som følger av Havrettskonvensjonen.

Også MARPOL-konvensjonen (73/78), SOLAS-konvensjonen (74), og COLREG-konvensjonen (72), inneholder bestemmelser som kan relateres til rutesystemer o.lign.²³³ Disse regelsett er ikke tatt med i denne gjennomgangen.

Kyststatens rett til å etablere leder og trafikkseparasjonssystemer fremstår som en presisering av kyststatens alminnelige rett til å regulere forhold som påvirker den uskyldige gjennomfarten slik dette fremkommer av art. 21. Skip blir pålagt å følge disse ledene; så vel av hensyn til egen som til andre skips sikkerhet.²³⁴ Bakgrunnen for reglene er selvfølgelig hensynet til en sikker navigasjon, ved at man minimerer risikoen for kollisjoner og grunnstøtninger.²³⁵

Kystverket legger til grunn at det er liten tvil om at slike leder reduserer faren for kollisjoner og grunnstøtninger. Dette er også begrunnelsen for de "norske" skipsledene. Det er per 01.01.05 etablert påbudte skipsleder utenfor kysten av Finnmark; foreløpig mellom den russiske grensen ved Vardø

til Nordkapp. Ledene er 1 nautisk mil brede og 3 nautiske mil lange. Ledene er etablert etter *Forskrift om*

påbudte skipsleder i territorialfarvannet (2003.12.23.nr. 1797.), som er gitt med hjemmel i Havne- og

²³³ Molenaar (1998) s. 203. Se eks. SOLAS, reg. V/8, § A.

²³⁴ Watts (1999) s. 204-217.

²³⁵ Se FOR 2003-12-23 nr. 1797: Forskrift om påbudte seilingsleder i territorialfarvannet, jf. MARPOL Annex 1,2,3. Se også Kjerstad (2004) s. 7, og Ringbom (1996) s. 50 flg.

12.2 Kan skipsleder etableres under Havrettskonvensjonen av hensyn til det marine miljø?

Etter ordlyden i HRK art. 22 framstår det som om leder kun skal kunne etableres der dette anses hensiktsmessig av hensyn til en sikker navigering. Man kan derfor spørre hvorvidt distinksjonen "*having regard to the safety of navigation*" medfører at det kun er leder etablert med det formål å beskytte skipenes navigasjon som gir hjemmel til slikt vedtak. Kan kyststaten også etablere leder med det hovedformål å sikre sine egne interesser, for eksempel i forhold til forurensningsfare fra skipstrafikken?

Når det gjelder skipsleder er disse to interessene kanskje ikke så motstridende som de kan synes. Det er i flaggstatens, så vel som i kyststatens interesse, at skipstrafikken reguleres på slik måte at risikoen for uhell begrenses. En ulykke i form av kollisjon mellom skip, eller der et skip går på grunn, medfører i tillegg til forurensningsfaren for kyststaten, også mulige omkostninger for skipets eier i form av tap av både kapital og ressurser, og i verste fall skade på eller tap av menneskeliv. Skipsleder beskytter således ikke kun kyststatsinteressen alene. Det vil derfor foreligge gode grunner for at kyststaten også skal kunne etablere skipsleder der dette hovedsakelig er begrunnet av hensyn til kyststatens interesser; herunder begrunnet i et ønske om å redusere faren for mulig forurensning fra skipstrafikken.

Hensynet til det marine miljøet som sådant er også ansett som en vesentlig interesse under konvensjonen, jf. dens fortale. Dette samsvarer også med art. 22's valg av subjekter; hvoretter det er skip som anses som spesielt miljøfarlige ved marineulykker som kan henvises til skipsleder, jf. HRK art. 22 annet ledd. Tankskip, atomdrevne skip og andre skip lastet med kjernefysiske eller andre stoffer, eller materialer som i seg selv er farlige eller skadelige, kan pålegges å begrense sin gjennomfart til slike leder. Tankships ofte store skadepotensial dersom ulykken skulle inntreffe, medfører at også de nevnes spesielt under bestemmelsen.

HRK Art. 22 kan også sees på som en presisering av den alminnelige rett til regulering av gjennomfarten som fremkommer i art. 21. Art. 21 første ledd, litra f kan som sådan også tas til støtte for det synspunkt at opprettelse av leder, av hensyn til miljøinteressen er tillatt. Etter art. 21 første ledd kan kyststaten også etablere regler "*in conformity with .. other rules of*

international law”. Det følger i denne sammenheng av SOLAS Reg. V/8 at også miljø kan være avgjørende ved etablering av rutesystemer for skip.

HRK art. 22 må videre forstås i overensstemmelse med art. 211 første ledd, som oppfordrer kyststaten til å etablere leder for å redusere faren for marin forurensing.²³⁶ Det syn at beskyttelse av miljøet anses som et tilstrekkelig hensyn under konvensjonen til å etablere bindende skipsleder, finner også støtte i teorien.²³⁷

Man ser videre at IMO de senere år har gitt sin aksept til etablering av skipsleder kun basert på miljømessige hensyn.²³⁸ Dette er også den forståelse Norge har lagt seg på i vurderingen av hvor det kan etableres leder, og hva som kreves for at slike leder skal etableres.

Man kan derfor konkludere med at skipsleder rettmessig kan etableres av hensyn til kyststatens miljø, under konvensjonen.

Der kyststaten ønsker å etablere skipsleder og trafikkseparasjonssystemer *utenfor* territorialfarvannet krever dette godkjenning gjennom IMO.²³⁹ Etter SOLAS-konvensjonen kan kyststater søke IMO om etablering av skipsleder og trafikkseparasjonssystemer utenfor territorialgrensen.²⁴⁰ Se SOLAS kap. 5.

Utenfor kysten av Norge har IMO godkjent et trafikkseparasjonssystem vest for Feistein i Rogaland. Regjeringen Bondevik 2 ønsker i skrivende stund å etablere skipsleder utenfor territorialfarvannet langs kysten av Vestlandet, både for å få lenger avstand fra kysten til skip i transitt, og for å få til en bedre regulering av både den passerende og kryssende trafikken relatert til fiskeriaktivitet og oljevirksomhet. Staten tar sikte på å sende et forslag til IMO i 2006/2007. I tillegg kan det på sikt bli snakk om behov for vurdering av skipsleder i Skagerrak.²⁴¹

Leden eller trafikkseparasjonssystemet vil ikke tre i kraft før en ikrafttredelsesdato har blitt fastsatt i samarbeid mellom den representative stat og IMO.²⁴²

²³⁶ Ringbom (1996) s. 54. Bestemmelsen kom til etter et fransk forslag etter Amoco Cadiz-ulykken i 1978.

²³⁷ Ringbom (1996) s. 19, Bodansky (1991) s. 751, og Molenaar (1998) s. 204.

²³⁸ Ibid s. 139, samt Molenaar (1998) s. 204.

²³⁹ Ringbom (1996) s. 55

²⁴⁰ St.mld. nr. 14 (2004-2005) ”På den sikre siden – sjøsikkerhet og oljevernberedskap” s. 46 flg.

²⁴¹ St. mld. nr. 14 (2004-2005) ”På den sikre siden – sjøsikkerhet og oljevernberedskap” s. 48.

²⁴² Berhardt m.fl (1992)

12.3 Skipsleder og IMO

Kyststaten har som et utgangspunkt full jurisdiksjon innenfor eget territorialfarvann og besitter kompetanse til å etablere obligatoriske leder for alle skip i gjennomfart. Der kyststaten etablerer skipsleder, må disse gjelde både for nasjonale og fremmede skip.

Etter HRK art. 22 tredje ledd skal ("*shall*") kyststaten likevel når den anviser skipsleder og foreskriver trafikkseparasjonssystemer ta hensyn til de såkalte "*recommendations of the competent international organization*", dvs. i praksis IMO.²⁴³

En språklig tolkning av tredje ledd gir intet sikkert resultat med tanke på hvorvidt kyststaten *plikter* å legge IMOs oppfatning til grunn, eller om den selv kan etablere slike leder uten IMOs uttrykkelig støtte.

Det rettslige utgangspunkt er her at kyststaten besitter full jurisdiksjon over eget territorialfarvann. Likevel vil etableringen fort være å anse som en "*hampering*" av retten til uskyldig gjennomfart etter art 24.²⁴⁴ Dette vil være tilfellet dersom kyststaten ikke tar hensyn til de momenter som fremkommer under bestemmelsens tredje ledd når den etablerer leden, herunder IMOs oppfatninger. Selv om IMO innenfor selve territorialfarvannet kun har en rådgivende rolle, og således ikke kan påtvinge kyststaten sitt syn, vil IMOs aksept likevel kunne være av vesentlig betydning for ledens folkerettslige gyldighet.

IMOs relevans i relasjon til etablering av skipsleder kan også synes forskjellig alt etter hvilket regelsett som legges til grunn. Ringbom påpeker at skipsleder etter HRK må ses i sammenheng med reglene etter SOLAS spesielt. Og at det etter SOLAS kan synes som at IMOs aksept må anses som *ubetinget* nødvendig for etablering. Denne tilsynelatende forskjellen i reglene skyldes blant annet at det i SOLAS V/8 fremkommer at etablering av leder også innenfor territorialfarvannet skal henvises til IMO for aksept. SOLAS reglene anses som en kodifisering av den praksis som foreligger i tilknytning til etablering av leder. At dette er relevant i forhold til tolkningen av HRK art. 22 begrunnes ved en henvisning til art. 21 første pkt. hvor "*The coastal State may adopt laws and regulations, in conformity with the provisions of this Convention and other rules of international law.*"²⁴⁵ (min utheving) Det pekes også på at kyststatene som regel uansett forelegger sine planer om leder for IMO, slik at en tolkning av HRK i overensstemmelse med SOLAS' regler i praksis ikke vil utgjøre noen viktig forskjell. Hvorvidt leder står seg rettslig også der IMO ikke har gitt sin uttrykte aksept, kan ikke anses avklart ut fra denne tolkningen alene. Hakapää og Molenaar synes å legge til grunn at SOLAS

²⁴³ Watts (1999) s. 204-217, samt Kirchner, A. (2003) s. 41.

²⁴⁴ Molenaar (1998) s. 204.

²⁴⁵ Ringbom (1996) s. 60.

reglene ikke skulle medføre en skjerping av Havrettskonvensjonens regler knyttet til IMOs aksept.²⁴⁶

12.4 Avvik fra skipsleder og kyststatshåndheving

12.4.1 Innledning

Der et skip velger, eller uforvarende benytter, en rute som går utenfor de anmerkede skipsledene, vil dette kunne medføre en større grad av fare for skipet selv, for andre skip i området, og for kyststaten i form av økt forurensningsfare.

Et spørsmål i tilknytning til denne avhandlingens hovedproblemstilling er dermed om avvik fra skipsleder anses som et brudd på kyststatens lovgivningskompetanse, og om dette medfører at skipet blir underlagt kyststatens håndhevningensjurisdiksjon.

Spørsmålet kan deles ytterligere opp. Medfører avvik tap av uskyldighet etter konvensjonen? Og der avvik ikke medfører tap av uskyldighet: Kan avviket likevel anses som et brudd på kyststatslovgivningen, som faller inn under håndhevningensjurisdiksjonen etter art. 220 annet ledd?

Hvis avvik kan medføre tap av uskyldighet, eller på annen måte anses som et kyststatslovgivningsbrudd som medfører håndhevningensrett, er det også naturlig å stille spørsmål om hvor stort dette avviket i tilfelle må være før inngrepsadgang foreligger.

12.4.2 Om avvik fra skipsleder kan medføre tap av uskyldighet under konvensjonen.

Hvorvidt avvik fra skipsleder medfører tap av retten til uskyldig gjennomfart fremgår ikke eksplisitt av art. 22, eller av de andre artiklene i HRK. Spørsmålet er heller ikke i større utstrekning omhandlet i teorien.

Spørsmålet er interessant fordi der man kan statuere tap av uskyldighet, tilligger det også kyststaten å bortvise skipet fra territorialfarvannet, eller å nekte det videre gjennomseiling i territorialfarvannet i det hele, jf. HRK art. 25.

²⁴⁶ Hakapää/Molenaar (1998) s. 338.

En slik utvidet håndhevningsadgang følger motsatt ikke i utgangspunktet ved håndhevelse etter art. 220 annet ledd der uskyldighet ikke kan anses tapt, jf. pkt. 11 overfor.

Molenaar og *Hakapää* legger til grunn at avvik ikke medfører tap av retten til uskyldig gjennomfart.²⁴⁷

Hakapää antar at brudd på kyststatens skipsleder alene ikke kan medføre et tap av retten til uskyldig gjennomfart. Han begrunner dette med at der flaggstatens opptreden i territorialfarvannet, her i form av avvik fra skipsleder, ikke i seg selv representerer noen trussel mot kyststatens ”*peace, good order or security*”, vil ikke den uskyldige gjennomfarten kunne anses tapt. Men det antas likevel at skipet til en viss grad vil kunne underlegges kyststatsjurisdiksjon.

Det kan være vanskelig å gripe essensen i synspunktet, men det må forstås dit hen at flaggstaten vil være underlagt en viss kyststatsjurisdiksjon i relasjon til reglene etter HRK art. 21, og etter reglene om håndhevelse i art. 220. *Hakapää* holder imidlertid døren på gløtt for at avvik som resulterer i en situasjon som er ”*prejudicial to the peace, good order, or security*”, jf. art. 19, kan medføre full inngrepsadgang. Dette følger av seg selv, da gjennomfarten i slike tilfeller uansett vil være tapt.

Molenaar anfører at verken skipsleder eller andre trafikkovervåkningssystemer eksplisitt er nevnt i art 19, at retten til å etablere slike er gitt kyststaten separat i art. 22. Han legger til grunn at dersom avvik fra leder skulle medføre tap av retten til gjennomfart, ville det ha vært naturlig å legge dette til opplistingen i art. 19 annet ledd.²⁴⁸ Argumentasjon tilsier at avvik fra leder som handling betraktet, sjelden eller aldri, vil medføre brudd med art. 19 første ledd. *Molenaar* legger til grunn at brudd på skipsleder sjelden bryter med kyststatens vitale interesser, og heller ikke kan anses som en ”*activity not having a direct bearing on passage*” etter art. 19 annet ledd litra l.

Den løsning *Molenaar* og *Hakapää* legger til grunn, kan likevel underlegges en viss kritikk.²⁴⁹ Som det klare utgangspunkt nyter kyststaten full jurisdiksjon i eget territorialfarvann, jf. HRK art. 2. Fremmede skips rett til uskyldig gjennomfart er å anse som et unntak fra denne jurisdiksjonen, og som det fremgår av den ovenstående fremstilling, må omfanget og innholdet

²⁴⁷ *Molenaar* (1998) s. 198, og *Hakapää* (1981) s. 186.

²⁴⁸ *Molenaar* (1998) s. 198, se også Ringbom (1996) s. 19, og *Hakapää* (1981) s. 186.

²⁴⁹ Franckx (1991-2000), s. 58, synes å sympatisere med *Molenaars* og *Hakapääs* synspunkt, men legger samtidig til grunn at spørsmålet er åpent for tolking.

av denne retten i flere tilfeller begrenses eller reduseres. Begrensningsadgangen er likevel relativt liten, da retten til uskyldig gjennomfart var en av forutsetningene for å innrømme kyststaten full jurisdiksjon i territorialfarvannet.²⁵⁰ Det skal derfor mye til før kyststaten nyter rett til store begrensninger i retten til uskyldig gjennomfart. Kyststatens rett til å indirekte bestemme fremmede - og nasjonale - skips seilingsruter i form av skipsleder og trafikkseparasjonssystemer kan nettopp ses som en slik begrensning i retten til uskyldig gjennomfart. Et argument for dette er også at artikkel 22 om skipsleder er plassert i konvensjonens "Section 3" om "innocent passage". Et argument for fremmede skips tap av rett til uskyldig gjennomfart ved avvik fra skipsleder, blir følgelig konvensjonens utgangspunkt; nemlig kyststatens fulle jurisdiksjon i territorialfarvannet, men med rett for fremmede skip til uskyldig gjennomfart. Der seilingsleden er etablert i henhold til konvensjonens krav, vil fremmede skips rett til uskyldig gjennomfart nettopp være betinget av at dette følger den etablerte leden. Avvik fra leden vil da måtte anses som et brudd på de forutsetninger som ligger til grunn for å nyte retten til gjennomfart, og det vil ut fra dette kunne argumenteres for at skipets gjennomfart ikke lenger vil kunne anses uskyldig.

Drøftelsen er nok vel kyststatsvennlig, og legger ikke tilstrekkelig vekt på de begrensninger i kyststatsjurisdiksjonen som fremkommer av art. 24 og art 27 fjerde ledd. Det følger videre, jf. pkt. 8.3 overfor, også at det skal mye til før man kan innfortolke andre hensyn i art. 19 om uskyldighet, enn det som fremkommer eksplisitt av dens annet ledd sammenholdt med en tolkning av dens første ledd.

Det må ut fra det ovenstående, legges til grunn at avvik fra skipsleder som utgangspunkt ikke medfører tap av uskyldighet under konvensjonen.

12.4.3 Om avvik medfører et brudd med kyststatslovgivningen som kan underlegges håndhevelse etter art. 220 annet ledd

Under pkt. 11.4, side 59, ble det vist til at teorien ikke er samstemt med tanke på hvorvidt brudd på CDEM-standarder og avvik fra seilingsleder skal anses som et så alvorlig brudd på kyststatens rett etter konvensjonen, at det rettferdiggjør håndhevningstiltak etter art. 220.²⁵¹ Ut fra en tolkning av bestemmelsen sammenholdt med reelle hensyn, ble det lagt til grunn at en håndhevningsrett med hjemmel i art. 220 annet ledd har de beste grunner for seg.

²⁵⁰ Det vises til delegatenes drøftelser av dette spørsmålet ved Haag-forhandlingene i 1930, og de senere omhandlinger knyttet til UNCLOS 1-3. Se Nordquist (2001).

²⁵¹ Molenaar (1998) s. 247 legger til grunn at art. 220 ikke kommer til anvendelse, mens Franckx (1991-2000) s. 59 har det motsatte synspunkt.

Selv om avvik fra leder ikke medfører tap av uskyldighet under Havrettskonvensjonen, jf. drøftelsen overfor, medfører avviket et klart brudd med kyststatens lover gitt med hjemmel under konvensjonen.

Dersom avvik ikke anses som et såpass alvorlig brudd at det kan underlegges håndhevelse etter art. 220 annet ledd, medfører dette i realiteten en uthuling av formålet med å opprette skipsleder. Manglende håndhevningssjurisdiksjon medfører at verdien av ledene reduseres for kyststaten. Mangel på effektive sanksjoner vil kunne medføre at det fremmede skipet ikke oppfyller sine forpliktelser etter leden, med mindre dette anses som hensiktsmessig for dens egne interesser.

Skipsleder ville ikke hatt noen praktisk betydning, dersom et skip på vei gjennom territorialfarvannet i en led ikke samtidig kan ha tiltro til at også andre skip holder seg innenfor sin del av skipsleden. Det ligger således i rettsinstituttets karakter at det må foreligge en form for håndhevelsesadgang overfor skip som ikke respekterer leden, om den skal ha en reell betydning. Det fremstår som rimelig at der det fremmede skipet ikke respekterer skipsleder nedsatt med hjemmel i kyststatens lovgivningsadgang etter konvensjonen, må den naturlige følge være at bruddet underlegges kyststaten for håndhevelse.

Etablering av leder anses ikke i seg selv som en urettmessig "hampering" i retten, jf. art. 24, jf. art. 22. Det følger i nær relasjon til dette at det dermed også burde foreligge en eller annen form for håndhevelsesadgang ved brudd på denne rettigheten, for å hindre at den blir virkningsløs ved flaggstatsbrudd.

Da brudd på skipsleder ikke anses alvorlige nok til å medføre tap av uskyldighet, jf. overforstående drøftelse, bør det av hensyn til den generelle sikkerhet, og av respekt for kyststatens lovgivningsrett, medføre en begrenset håndhevningssadgang etter art. 220 annet ledd. Dvs. en rett for kyststaten til å underlegge flaggstatsskipet inspeksjon, arrest og bøteleggelse, men altså ikke til å bortvise eller nekte adgang til territorialfarvannet. Denne håndhevningssadgangen må gjelde frem til det fremmede skipet igjen seiler ihht. til de krav som gjelder for leden.

Det kan også pekes på at der den folkerettslige løsningen ikke springer en i øynene, må det ligge innenfor kyststatens "margin of appreciation" å selv legge til grunn overstående tolkning under konvensjonen. Forutsetningene er at denne håndheves konsekvent, er gjort offentlig kjent, og ellers ikke rammer på diskriminerende vis. En rett til håndhevelse er likevel et omtvistet standpunkt i teorien.

Det kan etter dette konkluderes med at de beste grunner tilsier at avvik fra leder medfører en håndhevningsadgang etter art. 220 annet ledd under Havrettskonvensjonen.

12.4.4 Størrelsen på avviket

Drøftelsen i det følgende forutsetter at avvik fra skipsleder vil medføre en håndhevningsadgang etter art. 220 annet ledd. Det er i et slikt tilfelle interessant hvor stort avvik som vil måtte kreves før kyststaten kan gripe inn mot skipet.

Praksis eller teori som tar stilling til dette spørsmålet finnes ikke i større omfang. Det må derfor inntil videre legges til grunn at løsningen vil bero på en konkret helhetsvurdering av det enkelte tilfellet. Som et utgangspunkt må det antas at avviket fra seilingsleden må være av en viss størrelse, og at dette må pågå over en viss tid, før man kan anse bruddet som såpass klart at håndhevningsrett foreligger etter art. 220 annet ledd. Faktorer som skipets generelle tilstand, dets avstand fra andre skip og til land, samt dets last etc., kan også spille inn ved vurderingen av alvorligheten av bruddet.

12.5 Kort om krav til varsling fra fremmede skip

Hvorvidt kyststaten kan kreve at det fremmede skipet må varsle kyststaten, eller til og med innhente forutgående tillatelse fra kyststaten, før det kan starte sin innseiling i kyststatens territorialfarvann, er et spørsmål av interesse.

Det følger ingen generell plikt til varsling følger av Havrettskonvensjonen, og dette kan heller ikke utledes av bindende statspraksis.²⁵² Det samme gjelder en plikt til å måtte innhente forutgående tillatelse.

Spørsmålet om skip som nevnt i HRK art. 23 har en slik varslingsplikt var oppe til debatt og vurdering under de årlige forhandlingene i *The Sea Bed Committee* fra 1973 og frem til 1978, og igjen i 1982.²⁵³ Det ble i denne perioden ikke vedtatt, eller på annen måte gitt uttrykk for, at det foreligger en varslingsplikt for slike presumptivt, farlige skip.²⁵⁴

²⁵² Marr (2003) s. 188

²⁵³ Watts (1999) s.204 - 217.

²⁵⁴ Ibid.

Fra en mer til det mindre tolkning er det dermed også rimelig sikkert at kyststaten ikke kan kreve varsling fra fremmede kommersielle skip som ikke faller i den kategori art. 23 omhandler. Kyststaten kan således ikke under dagens regelverk kreve varsling fra fremmede skip på vei gjennom dets territorialfarvann med hjemmel i Havrettskonvensjonen.²⁵⁵

En slik ordning kan selvsagt *avtales* mellom de enkelte land. Norge har per 4. mai 2005 inngått en intensjonsavtale med russiske myndigheter om opprettelse av et felles varslings- og informasjonsutvekslingssystem knyttet til skip med såkalt farlig og forurensende last. Forhandlingene er i skrivende stund enda ikke avsluttet. I intensjonsavtalen er utgangspunktet foreløpig av man skal etablere et nært samarbeid mellom Murmansk Trafikksentral og den nyopprettede Vardø Trafikksentral om felles varsling vedrørende skip og slep. Avtalen har det forløpige navnet Barents VTMS. Videre arbeides det for å etablere et *routing*-system, overvåket med hjelp av AIS-signaler²⁵⁶, ikke lenger ut fra kysten enn 30 nautiske mil pga. disse signalenes begrensninger.²⁵⁷

12.6 Konklusjon

Gjennomgangen i kapittel 12 har vist at miljøhensyn er legitime hensyn for å etablere skipsleder i territorialfarvannet under Havrettskonvensjonen. Selv om det tillegger kyststaten i egenskap av dens jurisdiksjon over eget territorialfarvann å selv etablere leder, er det likevel sterk presumpsjon for at ledene kan være i strid med konvensjonen dersom de ikke er opprettet med aksept fra IMO.

Avvik fra leder medfører ikke tap av uskyldighet under konvensjonen, men vil gi kyststaten visse håndhevningsrettigheter etter art. 220 annet ledd. Varsling kan ikke kreves fra fremmede skip før de seiler inn i territorialfarvannet.

²⁵⁵ Det finnes imidlertid eksempler på kyststatslovgivning som krever varsling samt krav til forutgående tillatelse før fremmede skip kan seile inn i territorialfarvannet. Til eksempel Haiti og Egypt. Se Marine Environment Law, (2002) Lloyd's of London Press Ltd. Pkt. 2.30.

²⁵⁶ AIS står for Automatic Identification System og medfører at kyststaten kan holde oversikt over skipet per GPS, og mottar informasjon om dets navn, hastighet, retning, klassifikasjon etc.

²⁵⁷ Kilde: John Erik Hagen, Kystdistriktssjef, Kystverket Vest. (tlf. samtale 04. mai 2005.), samt St.mld.nr. 31 (2003-2004)

13 Spesielle miljøregler for kyststatens eksklusive økonomiske sone

13.1 Innledning

I det følgende kapittelet vil noen av de miljøreglene som foreligger for den eksklusive økonomiske sonen bli gjennomgått i korte trekk.²⁵⁸

Som et utgangspunkt anerkjenner verken Territorialfarvannskonvensjonen av 1958 eller Havrettskonvensjonen av 1982 såkalte egne "sikkerhetssoner" hvor kyststaten kan etablere et strengere flaggstatsregime.²⁵⁹ Men som det fremgår nedenfor, foreligger det likevel enkelte muligheter for såkalte spesielle vernetiltak for egne områder i kyststatens farvann. Havretten anerkjenner, gjennom både Havrettskonvensjonen og egne IMO-regelverk, at det kan etableres ytterligere begrensninger på navigasjonsfriheten.²⁶⁰ Dette gjelder spesielle områder som er særlig utsatt for forurensning fra skip.

Disse sonene bygger til dels på føre vår-prinsippet, selv om prinsippet i sin art nok favner noe videre enn de begrensende regler om spesielle verneområder.²⁶¹ Prinsippet forfekter at man skal gjennomføre tiltak for å unngå alvorlig og uopprettelig miljøskade. Dette skal gjøres også der det ikke foreligger full vitenskapelig visshet om problemets omfang og konsekvenser, men der slikt omfang og konsekvenser er en nærliggende risiko dersom man ikke gjennomfører tiltak.²⁶² Prinsippet er en regel om vurderingsgrunnlaget: Man tillater at det foreligger en viss usikkerhet om faregraden før man iverksetter miljømotiverte tiltak. Prinsippet kan ha noe for seg i relasjon til debatten omkring opprettelse av egne verneområder og PSSA også for norske farvann.

²⁵⁸ Jf. HRK art. 33 kan kyststaten i dens tilstøtende sone "*exercise control necessary to .. prevent infringements of its customs, fiscal immigration or sanitary laws*". Det foregikk tidligere en diskusjon om hvorvidt man kunne innfortolke "forurensning" i begrepet "*sanitary*", slik at kyststaten hadde en utvidet rett til å gi og håndheve lovgivning vedrørende forurensning fra fremmede skip i den tilstøtende sonen. Denne diskusjonen har avtatt etter innføringen av retten til å opprette en eksklusiv økonomisk sone, og det er derfor neppe grunnlag for å innfortolke noen utvidet rett til verken jurisdiksjon eller håndhevelse for kyststaten i forhold til miljøspørsmål i denne sonen. Se Hakapää (1981) s. 211, Churchill/Lowe (1999) s. 137, Molenaar (1998) s. 275, samt Ringbom (1996) s. 24.

²⁵⁹ En slik generell rett ville i stor grad medføre en utjevning mellom de rettigheter mellom territorialfarvannet og den tilstøtende sone. Dette ville øke kyststatsjurisdiksjonn betraktelig på bekostning av flaggstatsinteressen. Brownlie (2003) s. 194.

²⁶⁰ Kirchner, A. (2003) s. 42.

²⁶¹ Prinsippet er også kjent som "the precautionary principle" på engelsk, og er blant annet nedfelt i Rio-erklæringens punkt 15 samt i Agenda 21.

²⁶² Backer (1999) s. 60.

13.2 Etablering av egen vernesone i kyststatens eksklusive økonomiske sone under Havrettskonvensjonens art. 211 sjette ledd

Gjennomgangen i det følgende tar utgangspunkt i HRK art. 211 nr. 6 om adgangen til å opprette egne vernesoner i kyststatens eksklusive økonomiske sone (EEZ).

Art. 211 sjette ledd gir mulighet for å etablere spesielle verneområder innenfor et spesielt avgrenset område i kyststatens eksklusive økonomiske sone.²⁶³ Det første vilkår som må oppfylles etter bestemmelsen, er at kyststaten har opprettet en egen eksklusiv økonomisk sone.²⁶⁴

Det skal likevel svært mye til før en endring av normalreglene tillates. Det kreves som et utgangspunkt at det foreligger så spesielle omstendigheter ("*special circumstances*") at den beskyttelse som gis med medhold av hovedreglen i art. 211 første ledd ikke er tilstrekkelig.

Det må være snakk om et bestemt, klart avgrenset område i den eksklusive økonomiske sone som på grunn av områdets spesielle oseanografiske og økologiske forhold, sammenholdt med skipstrafikkens spesielle karakter, har behov for slikt særskilt vern.²⁶⁵ Kyststaten kan der slike forhold foreligger, i samråd med de involverte flaggstatsparter gjennom IMO, og etter å ha fremlagt vitenskapelig belegg for behovet for en særlovgivning, håpe på at den gis dispensasjon til å vedta strengere miljølovgivning.. Kyststaten vil få svar innen tolv måneder etter oversendelse til IMO. Denne nye lovgivningen må kun gjelde for det spesielle området, og må i henhold til konvensjonens alminnelige regler ikke ramme på diskriminerende vis, jf. prinsippet nedfelt i art. 24 (1) b.

Dette verneområdet må underlegges regler som "*are made applicable, through the organization, for special areas*", jf. bestemmelsens litra a. Dette kan synes å medføre at det er IMO, ikke kyststaten selv, som har den fulle preskriptive kompetansen når det gjelder selve innholdet av de regler som vernesonen underlegges. Hvorvidt også andre organisasjoner kan inneha denne kompetansen synes ikke avklart, men den rådende oppfatning tyder klart på at kompetansen som hovedregel tilligger IMO.²⁶⁶

²⁶³ ILA (2000) s. 23.

²⁶⁴ Ringbom (1996) s. 29. Norge opprettet en egen eksklusiv økonomiske sone ved lov om Norges økonomiske sone av 17. desember nr. 91 1976.

²⁶⁵ Hakapää (1981) s. 252.

²⁶⁶ Molenaar (1998) s. 441.

Passusen tyder også på at de nevnte regler heller ikke trenger å være "generally accepted", men at de i helhet kan være utarbeidet innenfor organisasjonen.²⁶⁷ Kyststatens kompetanse er etter regelen kun å fremme et forslag basert på vitenskapelige og tekniske bevis. Deretter er det opp til IMO å bestemme om slik sone skal opprettes eller ikke, og innholdet av vernereglene i denne.²⁶⁸

Det er mulig dette synspunktet må modifiseres noe. Det er en generell formodning at kyststaten ikke uten videre overlater til en internasjonal organisasjon å gi lover gjeldende dens interesser. Der bestemmelsen ikke er tilstrekkelig klar er det presumpsjon for at suverenitetsinngrep tolkes innskrenkende. Kyststaten besitter som et utgangspunkt suverenitet til å vedta lover vedrørende miljøet i dets eksklusive økonomiske sone, jf. art. 56 (1) b. Dette skulle tilsi at kyststaten besitter adgangen til å regulere innholdet i vernetiltakene. Kyststatskompetansen må etter bestemmelsen dog anvendes i samsvar med de øvrige relevante bestemmelser i Havrettskonvensjonen. Dette kan spille tilbake på for eksempel reglene om spesielle vernesoner i art. 211 nr. 6. Basert på en tolkning av reglene, kan dermed ikke art. 211 nr. 6 anses som et urettmessig inngrep i den jurisdiksjonsadgang som følger generelt av art. 56.

Regelen om at det tilligger IMO å bestemme det nærmere innholdet har også mye for seg, all den tid en for vid kyststatsadgang til også å regulere selve vernereglene for sonen, opprettet i samarbeid med IMO, ville kunne medføre en reell "hampering" av flaggstatenes effektive navigasjon. Dette ville uthule prinsippet om havets frihet med hensyn til navigasjon.

Etter bestemmelsens litra c kan kyststaten, etter IMOs tillatelse, nedlegge tilleggslovgivning for det spesielle området. Denne kan gjelde bestemmelser knyttet til utslipp og navigasjon, men ikke CDEM-krav.²⁶⁹ Dette samsvarer forøvrig med reglene for territorialfarvannet. Under forhandlingene ble et forslag om å tillegge kyststaten rett til å regulere CDEM-krav i en slik spesiell sone avvist.²⁷⁰

Dersom IMO ikke er enig at det omhandlende området oppfyller vilkårene for å gis anerkjennelse som et "*special area*", har den kompetanse til å avvise kyststatens forespørsel. Da vil de normalregler som gjelder for den eksklusive økonomiske sonen fortsatt gjelde.²⁷¹

Bestemmelsen kan være interessant for Norges del. Norge har en lang og utsatt kyst; spesielt må dette sies å være tilfellet for områdene utenfor og nord for

²⁶⁷ Ringbom (1996) s. 31.

²⁶⁸ ILA (2000) s. 24. Det foreligger svært liten praksis rundt bestemmelsen. Franckx (1991-2000) s. 25.

²⁶⁹ Ringbom (1996) s. 33.

²⁷⁰ ILA (2000) s. 24.

²⁷¹ Ibid s.35

Lofoten og Vesterålen. Dette er et område som er svært rikt på fiskeressurser. Landsdelen er derfor helt sentral for kystbefolkningens næringsgrunnlag. Forurensning fra fremmede skip vil kunne medføre store tap for fiskerinæringen. I tillegg er området kaldt store deler av året, og dette medfører at det vil ta ekstra lang tid før man er kvitt skadevirkningene av utslipp. Et stort antall oljetankere passerer spissen av Røst i Lofoten hvert år. Hvis man for eksempel fikk aksept for å etablere et område av den karakter som er tiltenkt etter art. 211 nr. 6, og dermed fikk adgang til å legge tankertrafikken lenger ut fra Lofoten, ville dette også medføre at disse skipenes seilas i det hele ville måtte bevege seg lenger ut fra norskekysten. Dette ville minske risikoen for kollisjoner med andre skip, samt øke beredskapstiden i tilfelle uhell, og slik sett øke sikkerheten langs kysten i sin helhet.²⁷²

De håndhevningsreglene som gjelder for den eksklusive økonomiske sonen, jf. HRK art. 220 nr. 8, gjelder også for slike spesielle vernesoner.²⁷³ Hvilken håndhevningsadgang som står til rådighet etter art. 220 avhenger av de konkrete forholdene.²⁷⁴

Etter art. 220 nr. 3 kan kyststaten kreve relevante opplysninger fra fartøyet. I tilfeller der det foreligger en "*substantial discharge causing or threatening significant pollution*", jf. HRK art. 220 nr. 5, kan kyststaten foreta en fysisk inspeksjon av skipet, hvis de opplysninger som kan kreves etter nr. 3 ikke er gitt eller er åpenbart gale, eller dersom sakens omstendigheter ellers tilsier en slik inspeksjon. Etter nr. 6 kan kyststaten innlede rettsforfølgning og holde skipet tilbake der det foreligger objektivt bevis for at skipet har forurenset med betydelig skade, eller hvis det er fare for en slik trussel på kyststatens miljø.

Kravene til bevis er sterke, og kyststatens håndhevelsesadgang overfor fremmede skip står svakere her enn i dens territorialfarvann. Det er likevel rimelig å tro at det sterke fokuset på miljøinteresser de senere år, kan ha senket terskelen for inngrep noe. Det er imidlertid foreløpig ikke mulig å spore en slik utvikling i praksis.

²⁷² Se St.mld. nr. 14 (2004-2005) "På den sikre siden – sjøsikkerhet og oljevernberedskap" Se også Kjerstad (2004) og Ringbom (1996).

²⁷³ ILA (2000) s. 22.

²⁷⁴ Attard (1987) s. 102, ILA (2000) s. 22 og Ringbom (1996) s. 24. Kyststaten har uavhengig av bestemmelsen en rett til inngrep for å verne eget miljø etter HRK art. 221. Denne gjelder også utenfor territorialfarvannet.

Havrettskonvensjonens art. 234 er en annen særregel under konvensjonen som anerkjenner at spesielle geografiske forhold kan gi kyststaten økte rettigheter til å beskytte miljø på bekostning av flaggstat. Bestemmelsen gir kyststaten en utvidet rett til blant annet å kreve oppfyllelse av nasjonale CDEM-bestemmelser i områder som dekkes av is. I sin ytterste konsekvens medfører bestemmelsen en rett for kyststaten til å begrense eller nekte gjennomfart også i kyststatens territorialfarvann, dersom bestemmelsens vilkår er oppfylt.²⁷⁵ Etter bestemmelsen kreves det at det aktuelle området er dekket av is i mer enn seks måneder i løpet av året. Det antas at bestemmelsen derfor kun får anvendelse i arktiske farvann.²⁷⁶ Dette kriteriet for anvendelse medfører følgelig at bestemmelsen ikke kan få direkte anvendelse for Norges del. Bestemmelsen er likevel interessant fordi den bekrefter at prinsippet om særfordeler knyttet til miljø er akseptert under konvensjonen. Dette gir en viss argumentasjonsverdi der det er rom for kyststatens "margin og appreciation" under reglene omtalt overfor.

13.3 Kort om PSSA – Particularly Sensitive Sea Areas

Kyststaten kan ved aksept fra IMO for særskilt sårbare områder opprette egne spesielle verneområder i deler av kystområdet. Disse går under benevnelsen "Particularly Sensitive Sea Area" (heretter PSSA).

PSSA-reglene er utledet av reglene om spesielle verneområder i HRK art. 211 nr. 6. PSSA-guidelines²⁷⁷ av 1991 ble etablert på et tidspunkt Havrettskonvensjonen enda ikke hadde trådt i kraft.²⁷⁸ Et PSSA er definert som:

"an area which needs special protection through action by IMO because of its significance for recognized ecological or socio-economic reasons and which may be vulnerable to environmental damage by maritime activities"²⁷⁹

I et område som får PSSA-status kan det nedlegges forskjellige typer ferdselsrestriksjoner. Det kan for eksempel dreie seg om begrenning av en viss type fartøyer innen området, typisk oljetankere eller andre fartøy med miljøfarlig last.²⁸⁰

²⁷⁵ Ringbom (1996) s. 25. Etter Ringboms oppfatning er dette det eneste tilfellet hvor kyststaten kan nekte fremmede skip rett til uskyldig gjennomfart kun basert CDEM-standarder. Se også Attard (1987) s. 100.

²⁷⁶ ILA (2000) s. 26, samt Ringbom (1996) s. 25. flg.

²⁷⁷ IMO Resolution A. 720(17), 9.1.91.

²⁷⁸ Imidlertid er verken HRK art. 211 nr. 6 eller reglene om PSSA benyttet mye i praksis når det gjelder å beskytte kystmiljøet.

²⁷⁹ PSSA Guidelines, para. 3.1.2.

²⁸⁰ PSSA-retningslinjene oppstiller tre hovedalternativer til å beskytte miljøet i området. Man kan etablere strengere regler knyttet til utslipp, innføre regler om ferdsel, eller andre regler omhandlende beskyttelse av området, jf. § 3.1.3.

Denne muligheten for unntak fra normalreglene når det gjelder kyststatsjurisdiksjonen spenner også svært vidt. Det foreligger etter reglene tre forskjellige typer kriterier for å underlegge et område status som PSSA, og disse virker uavhengig av hverandre. Disse tre hovedgruppene er 1) økologiske kriterier, 2) sosiale, kulturelle og økonomiske kriterier, samt 3) vitenskapelige kriterier.²⁸¹

Det foreligger her noen vesentlige forskjeller fra de reglene vedrørende etablering av egne verneområder etter HRK art. 211 nr. 6 og av MARPOL 1973/1978. De to sistnevnte er hovedsakelige tekniske i sine krav til hva som kreves for utvidede rettigheter knyttet til vern. PSSA-kriteriene favner videre og stiller færre tekniske krav.

I tillegg kreves det kun at ett av kriteriene er oppfylt, mens det etter MARPOL-reglene kreves at alle tre typer kriterier er oppfylt. En annen viktig forskjell er at MARPOL og HRK-reglene legger til grunn at beskyttelsen er iverksatt for å beskytte mot forurensning fra skip, mens det etter PSSA-retningslinjene er beskyttelse mot "maritime aktiviteter". Dette er et videre begrep der flere typer handlinger og miljøpåvirkninger kan tas med.

PSSA-retningslinjene nevner heller ingenting om størrelsen på området. PSSA-verneområder kan etableres på tvers av de tradisjonelle sjørettslige sonene, slik at man kan ha et område som spenner fra deler av territorialfarvannet og ut i den eksklusive økonomiske sonen.²⁸² Et eksempel på dette kan være det arbeidet som er i gang vedrørende etablering av et PSSA-område som dekker store deler av de vesteuropeiske farvannene.²⁸³

Hvilken rettslig merkelapp som skal settes på PSSA-regler er ikke uten videre avklart. Reglene fattes i IMO-regi. Ved at IMO etter Havrettskonvensjonens

²⁸¹ Ringbom (1996) s. 73. Se PSSA Guidelines §§ 3.3.4 til 3.3.7. Retningslinjene favner svært vidt og medfører at faktorer slik som unikhhet, artsrikhet, menneskelig produktivitet i området, dets utsatthet for forurensning, betydningen av turisme, dets tradisjonelle og lokale bruk, områdets verdi for forskning og utdanning, dets historiske og arkeologiske verdi etc kan få betydning for vurderingen om området faller innenfor kriteriene.

²⁸² Molenaar (1998) s. 438, Ringbom (1996) s. 74

²⁸³ IMO Legal Committee, 2003 og 2004. Til eksempel er PSSA-et Great Barrier Reef, Australia. Hvorvidt man kan få etablert slike spesielle verneområder under for norskekysten er for tiden under utredning i Fiskeri- og Kystdepartementet, se St.mld. nr. 14 (2004-2005) s. 48.

regler om "*special areas*", jf. drøftelsen overfor, anses som "the competent international organization", er det muligens fornuftig å legge til grunn at reglene representerer "generally accepted international rules and standards" (GAIRS) og at reglene får anvendelse som "rules of reference". Se for øvrig drøftelsen under pkt. 10. Dette gir reglene et større nedslagfelt og større folkerettslig tyngde, og kan medføre at reglene ikke må anses kun som "soft law".

13.4 Konklusjon

Havrettskonvensjonen gir under spesielle forhold mulighet til å etablere særskilte verneområder i kystområder som normalt sett ikke er gitt slik adgang. Reglene om verneområder etter HRK art. 211 nr. 6 og etter PSSA, er unike ved at de av hensyn til kyststatens miljøinteresser kan inneholde regler som begrenser flaggstaters rett til navigasjon. Begrensningen ligger i at slike soner kun kan etableres i henhold til IMOs aksept og forståelse.

Del III Norsk intern rett

14 Jurisdiksjon overfor fremmede skip etter norsk intern rett

14.1 Innledning

I dette kapitlet behandles enkelte bestemmelser i norsk intern rett. Det er foretatt et representativt utvalg av interesse for avhandlingens hovedproblemstillinger.²⁸⁴

Bestemmelsene omhandler på ulikt vis enkelte av de samme regler som er behandlet ellers i avhandlingen, men står som eksempler på interne bestemmelser. Da formålet med avhandlingen primært er å belyse de folkerettslige reglene som følger av Havrettskonvensjonen i relasjon til forurensning, har jeg har valgt å behandle de norske bestemmelsene separat fra den øvrige materien. Dette er et bevisst valg.

Den interne retten vil egenskap av statspraksis også kunne påvirke innholdet av havretten, og reglene kan derfor gi et innblikk i hva som antas å følge av plikter og rettigheter i forholdet mellom kyststat og flaggstat.

De norske reglene må som et utgangspunkt presumeres å være i samsvar med folkerettens regler. De inkonsekvenser som påpekes medfører dermed nødvendigvis ikke at det foreligger noen realitetsforskjell mellom den interne og eksterne retten.

²⁸⁴ For en nærmere redegjørelse av andre aktuelle norske rettsgrunnlag, se bla.a. NOU 2004 nr. 28.

14.2 Sjødyktighetsloven

14.2.1 Innledning

Det kan det være hensiktsmessig å peke på et par av bestemmelsene under Sjødyktighetsloven (lov av 9. juni nr. 7. 1903), da forurensing fra skip, og håndhevelse overfor fremmede skip i norske farvann, i hovedsakelig reguleres igjennom denne loven. Av interesse er særlig dens § 121 og § 118.

14.2.2 Forholdet til uskyldig gjennomfart

Sjødyktighetslovens § 121 tredje ledd gir hjemmel til bording og undersøkelse av fremmede skip i norsk territorialfarvann der det er skjellig grunn til mistanke om overtredelse av enkeltvedtak eller forskrifter fastsatt i medhold av § 114 nr. 4. Bestemmelsen er interessant ettersom § 114 nr. 4 gjelder retten til å gi forskrifter om blant annet utslippstandarder. Bestemmelsen er delvis en oppfølging av FNs havrettskonvensjon artikkel 218 og 220. Det følger av forarbeidene at de forskrifter som etableres med hjemmel i bestemmelsen er tiltenkt å være av presiserende eller teknisk art.²⁸⁵

I motsetning til reglene om bording i HRK art. 220, er det ikke etter sjødl. § 121 tredje ledd spesifisert at rettighetene til det fremmede skipet i relasjon til uskyldig gjennomfart skal ivaretas. Det følger dog av bestemmelsens siste ledd, at undersøkelse ikke må medføre *”unødig forsinkelse”* for skipet, og denne bestemmelsens har således en parallell til Havrettskonvensjonens art. 24 om forbud mot *”hampering”* av retten til uskyldig gjennomfart. Denne nyansen kan muligens gi grunnlag for at det kan innfortolkes en manglende distinksjon i de norske reglene mellom brudd som medfører tap av retten til uskyldig gjennomfart og brudd som kun bryter med andre regler. Bestemmelsen må dog leses med den reservasjon som fremkommer av § 1 fjerde ledd, om at loven kun gis anvendelse overfor utenlandsk skip så lenge dette er i samsvar med Norges folkerettslige forpliktelser.

§ 118 er også interessant i denne sammenheng og gjelder blant annet for skip som fører last i strid med for eksempel utslippsbestemmelser og CDEM-standarder, jf. § 118 nr. 4. Der dette representerer en *”uforsvarlig risiko for skade på det maritime miljø”*, følger det at skipet kan *”holdes tilbake, bortvises, flyttes, [tvinges til å] gå til havn, [tvinges til å] benytte en spesiell*

²⁸⁵ Se Ot.prp. nr. 29 (1997-98) og Innst. O. nr. 34 (1997-98). I kraft 17. juli 1998, jf. lovens del II.

led, losses e.l.”. Denne håndhevelsesretten foreligger helt ”*inntil det konstateres at skipet ikke lenger representerer en slik risiko*”. Det må foreligge skjellig grunn til mistanke før retten materialiseres, samt en reell og uforsvarlig risiko for skade på det marine miljøet.²⁸⁶

Bestemmelsene er spesielle i den forstand at de ikke synes å ta eksplisitt hensyn til om det fremmede skipet befinner seg i uskyldig gjennomfart eller ikke. Bortvisning kan etter sigende foretas både overfor skip i ”ikke-uskyldig” som uskyldig gjennomfart. Dette er, for det tilfelle loven skal forstås slik, i utgangspunktet i strid med konvensjonens forutsetninger, se pkt. 12. Men det synes som en slik sontring ikke har festet seg entydig i praksis. Norge er ikke det eneste landet som har slike særegne regler om bortvisning i tilfeller utenom de rene ”tap av retten til uskyldig gjennomfart”- tilfellene.²⁸⁷ Det som fremstår som noe spesielt er at Norge er et av få land som har slike regler og som samtidig har ratifisert konvensjonen.²⁸⁸

Loven må også for norsk retts vedkommende leses med den begrensning presumpsjonsprinsippet gir, slik at det ikke skal anses å foreligge noen strid med folkerettens regler med mindre det fremkommer klart at den særnorske tolkningen skal gis forrang.

Det har ikke forekommet offisielle protester mot denne type forståelse av håndhevelsesrettighetene. Likeledes kan man i den interne lovgivningen til en rekke av de stater som har ratifisert konvensjonen, ikke se en klar distinksjon mellom uskyldig og ”ikke-uskyldig” gjennomfart slik man kunne forvente etter innføringen av Havrettskonvensjonen av 1982. I tilfelle denne type statspraksis får større omfang, kan dette lede til en utvanning av distinksjonen mellom inngrep mot skip som er i ”ikke-uskyldig” gjennomfart og inngrep mot skip som har forbrutt seg mot kyststatens lovgivning, men som rent folkerettslig fortsatt ikke har tapt sin uskyldige gjennomfart.²⁸⁹ Likevel er det neppe trolig at bestemmelsen representerer en noen reell uthuling av bestemmelsene, da det også kreves at det skal foreligge en ”*uforsvarlig risiko for skade på det maritime miljø*” før slike inngrep tillates. Dersom det virkelig foreligger en slik

²⁸⁶ Karnov, ”sjødyktighetsloven”.

²⁸⁷ Molenaar (1998) s. 255 flg. Det kan i denne sammenheng vises til Danmark (S.43 (1), 1993), Canada (S- 662 (1) (f, g), USA (OPA).

²⁸⁸ Molenaar (1998) s. 255 flg, hvor det vises til Chile (art. 6 og 19, 1992), Italia (art. 6, Presidential Decree nr. 504/78), Russland (art. 30 (19), 1993), Spania (art. 88 (3)a, 1992) og Ukraina (art. 28 (3) 1991).

²⁸⁹ ILA (2000)

”uforsvarlig risiko”, må det antas at inngrepsrett foreligger pga. tapt uskyldighet etter HRK art. 19, samt at kyststaten ut fra prinsippet om selvforsvar i art. 221, skal kunne reagere for å verne sine interesser.

14.2.3 Ny sjødyktighetslov

I skrivende stund er sjødyktighetsloven under revisjon, og det vil avgis ny NOU om ny skipssikkerhetslov 30. juni 2005. Ihht. til utvalgsmedlemmer vil de nye regler om tilbakeholdelse ved miljøfare med mer, i det vesentligste ha et likelydende innhold som dagens bestemmelser. Utkastets § 1-1 om lovens formål er interessant ved at det fremhever miljøverninteressen ved at loven *”skal forebygge forurensning av det ytre miljø fra skip”* samt at den skal *”legge til rette for videreutvikling av regelverket, i tråd med internasjonale avtaler”*. At Havrettskonvensjonen både forutsettes å verne spesielt om det marine miljøet, og også forutsettes å inneholde rom for utvikling, samsvarer med dette uttalte formålet.

De mest aktuelle bestemmelsene er foreløpig tiltenkt følgende ordlyd:

§ 8-4 Tvangstiltak overfor skip (endret 18/1 2005)

Tilsynsmyndigheten kan forby et skip å forlate havn, pålegge skipet å gå til havn eller fastsette andre nødvendige tiltak overfor skipet, såfremt:

skipet ikke oppfyller krav i lov eller forskrift til teknisk, operativ, personlig eller miljømessig sikkerhet, og manglene klart utgjør en fare for de interesser vedkommende krav skal beskytte;

rederiet eller noen i dets tjeneste hindrer tilsynsmyndigheten i å gå om bord for å besikte skipet eller ikke etterkommer påbud etter § 7-5;

skipet ikke har nødvendige og gyldige sertifikater om bord.

Vedtak etter første ledd kan om nødvendig gjennomføres ved tvang, så langt dette er forenlig med folkeretten.

Tilsynsmyndigheten fastsetter samtidig med vedtaket hvilke pålegg rederiet må etterkomme for at vedtaket skal endres.

Man ser at bestemmelsen er minst like ambisiøs som dens forgjenger, og at det også her ikke synes å tas spesielt hensyn til om skipet som bryter de nevnte regler er i uskyldig gjennomfart eller ikke. Forskjellen er imidlertid at det i det nye utkastet presiseres at vedtaket kan gjennomføres med tvang, *”så langt det er forenlig med folkeretten”*, jf bestemmelsens annet ledd.

Av interesse er også utkastets § 8-5: *”Nektelse av adgang til norsk sjøterritorium”*.

Oppfyller ikke et utenlandsk skip de krav som stilles til det etter lov eller forskrift, kan det nektes adgang til norsk sjøterritorium.

Departementet gir forskrifter om gjennomføring etter første ledd.

Det nye utkastet har også en generell henvisning til denne reglen i utkastets § 1-3 annet ledd:

Med de begrensninger som følger av folkeretten gjelder loven for utenlandske skip:

- (a) i Norges territorialfarvann, herunder i Svalbards og Jan Mayens territorialfarvann;
- (b) i Norges økonomiske sone;
- (c) på norsk kontinentalsokkel.

14.3 Lov om Norges territorialfarvann og tilstøtende sone

Ved lov av 27. juni 2003 nr. 57, *Lov om Norges territorialfarvann og tilstøtende sone*, jf. § 2, ble Norges territorialfarvann fra og med 01. januar 2004 utvidet til 12 nautiske mil målt fra grunnlinjene og utover. Utvidelsen anses for å ha sikker folkerettslig forankring etter både Havrettstraktaten, jf. HRK art. 3, som etter folkerettslig sedvane.²⁹⁰ Forut for endringen hadde Norge en territorialfarvannsgrense på 4 nautiske, etablert ved Cancelli Promemoria av 25. februar 1812.²⁹¹

Utvidelsen var aktualisert av behovet for å mer effektivt beskytte Norges kyst og det marine miljø, for å forebygge mot skipsulykker, samt for å redusere forurensningsskader som følge av skipsulykker og ulovlige utslipp fra skip langs kysten og i de nære havområder. Motivene til loven fremhever spesielt at utvidelsen antas å få en særlig betydning for hensynet til miljøvern og for sikkerheten til sjøs.²⁹² Konsekvensen av utvidelsen er dermed at på et utvidet sjøområde får norsk intern rett et større geografisk virkeområde enn tidligere. En utvidelse vil dermed medføre en bedre mulighet for kontroll av utenlandske skip. Utvidelsen medfører at norsk miljøvernlovgivning får et bredere dekningsområde, herunder for eksempel forurensningsloven.

²⁹⁰ Se Ot. prp.nr. 35 (2002-2003) s. 7.

²⁹¹ Se Fleischer, "Folkerett" 7. utg. 2000 s. 107 flg.

²⁹² Ibid s. 10.

Begrunnelsen for utvidelsen er interessant. I motivene fremkommer miljøvernet av kysten som en hovedbegrunnelse for økt kyststatskontroll. Tidligere var hovedbegrunnelsen ønske om en økt kontroll med fiskeressursene utenfor og langs kysten.²⁹³

Utvidelsen medfører at man får intern kompetanse i et større sjøområde, men som det fremkommer ovenfor i pkt. 7 og pkt 8, påvirker den ikke selve innholdet av den kompetansen kyststaten besitter i sonen som sådan etter havretten.

14.4 Forurensningsloven

14.4.1 Innledning

Det sentrale regelverket i Norge når det gjelder forurensning, er forurensningsloven (lov om vern mot forurensninger og om avfall av 13. mars nr. 6 1981).²⁹⁴ Forurensningsloven dekker som et utgangspunkt alle former for forurensning uten hensyn til hva kilden er.

Etter dens § 5 gjelder loven ikke for vanlig driftsforurensning fra det enkelte transportmiddel, for eksempel i form av eksosutslipp eller operasjonelt oljeutslipp fra skip.²⁹⁵ Denne begrensningen gjelder kun det som må anses som vanlige og typiske forurensninger fra selve transportmidlet, og loven vil derfor komme til anvendelse der forurensningstilfellet er selve transportmidlet; for eksempel der skip har gått kollidert eller gått på grunn og dermed medfører forurensning eller forurensningsfare.²⁹⁶

Loven vil således i visse henseender også omfatte forurensning fra skip, både fra nasjonale og utenlandske, i områder underlagt norsk jurisdiksjon.²⁹⁷ Loven presiserer at den følger de begrensninger som følger av folkeretten, jf. § 3 (2).

²⁹³ Man kan til også til dels se dette økte ønsket om kontroll med fiskeressurser som et utsalg av miljøtankegang da overfisket på 60- og 70-tallet hadde vist at en ubegrenset adgang til fiske ville føre til økologisk katastrofe. Dette er også kjent som et utsalg av "allmenningens tragedie", se Ulfstein (1982).

²⁹⁴ Falkanger/Bull (2004) s. 173.

²⁹⁵ Tyrøn (1997) s. 26. For slike tilfeller er skip underlagt reglene i sjødyktighetsloven.

²⁹⁶ For en nærmere redegjørelse av forurensningslovens regler i forhold til forurensning fra skip, se Slettemoen, Aud "Forurensningsansvaret ved utslipp fra skip" (1991) Marius nr. 181. Sjørettsfondet.

²⁹⁷ Loven gjelder også i Norges økonomiske sone for norske skip.

14.4.2 Forskriften om inngrep på åpent hav i tilfelle av havforurensning

Etter forurensningslovens § 74 kan forurensningsmyndighetene iverksette tiltak mot den ansvarlige forurensner. Dette kan etter § 7 fjerde ledd være påbud om iverksettelse av tiltak, etter § 37 pålegg om opprydding og eventuelt betaling, samt at forurensningsmyndigheten selv kan iverksette tiltak og i denne sammenheng påføre skade på den ansvarlige skadevolders eiendom, jf. annet og tredje ledd.

I lovens § 74 fjerde ledd er det gitt hjemmel til å iverksette forskrifter til gjennomføring etter bestemmelsens først og andre ledd. Ved forskrift av 19. september 1997 nr. 1061, "Forskrift om inngrep på åpent hav og i Norges økonomiske sone i tilfelle av havforurensning eller fare for forurensning av olje eller andre stoffer som følge av en sjøulykke" har lovgiver gitt slik forskrift forurensningslovens § 74 fjerde ledd tar sikte på.

Forskriften bygger på Inngrepskonvensjonen av 1969.²⁹⁸ Etter konvensjonens artikkel 1 står det partene fritt til å iverksette

..such measures on the high seas as may be necessary to prevent, mitigate or eliminate grave and imminent danger to their coastline or related interests from pollution or threat of pollution of the sea by oil, following upon a maritime casualty or acts related to such a casualty, which may reasonably be expected to result in major harmful consequences.

I *forskriftens* § 1 fremkommer det at dens virkeområde er i Norges økonomiske sone og på åpent hav. Forskriften gjelder generelt og omhandler alle skip med unntak av krigsskip eller annet skip eiet eller drevet av fremmed stat i ikke-kommersiell interesse.

Etter § 1 så gjelder inngrepsadgangen der kysten "er truet av forurensning" etter en "sjøulykke" "som med rimelighet kan ventes å medføre skadelige følger av betydelig omfang". I konvensjonen er ordene "*grave and imminent danger*" som med rimelighet kan resultere i "*major harmful consequences*" benyttet. Det er med dette meningen å etablere en streng regel for når man kan gripe inn slik at reglene ikke brukes til å uthule retten til ferdsel utenfor territorialfarvannet.²⁹⁹

²⁹⁸ IMO-konvensjonen "International Convention Relating to Interventions on the High Seas in Cases of Oil Pollution Casualties". Torrey Canyon-ulykken i 1967 ledet til etableringen av Inngrepskonvensjonen av 1969.

²⁹⁹ Birnie/Boyle (2002) s. 380.

At det må foreligge en sjøulykke medfører for eksempel at kyststaten ikke kan gripe inn ved tilfeller der skipet kun er i dårlig stand, men ellers ikke representer en direkte trussel mot kyststatens sikkerhet. Den samme begrensningen gjelder der utslippet kun er et operasjonelt utslipp, eller ved tilfeller av dumping, selv i omfattende grad.³⁰⁰ Dette samsvarer også med Inngrepskonvensjonens krav og HRK art. 19, jf. pkt. 8.3.

I forskriftens § 3 er de tiltak som er til rådighet opplistet. Tiltakene kan anvendes der det er fare for alvorlig forurensning av olje eller andre stoffer som med rimelighet kan ventes å medføre skadelige følger av betydelig omfang, jf. forskriftens § 1. Slike tiltak kan *”gå ut på å fjerne skipet, eller hvis det finnes nødvendig, å ødelegge eller senke skipet og lasten som forårsaker fare”*.³⁰¹ Man ser således at tiltakene er svært inngripende der det antas å foreligge grunnlag for anvendelse.

Hvilke verdier som kan beskyttes av slike tiltak er listet opp i bestemmelsens § 3 nr. 3. Ved fare for skade på fisk, fare for skade på annet liv i havet og dets fugleliv, ved fare for områder vernet etter naturverneloven, kulturmiljøer, ved fare for aktiviteter i kystområder, elvemunninger, offentlige strender med mer, kan det etter denne gripes inn. Bestemmelsen favner således svært vidt.

Slike tiltak skal etter nr. 4 stå i forhold til den faktiske skade som truer, og heller ikke unødig gripe inn i rettigheter eller interesser til noen tredjestat.³⁰² Det er rimelig klart at ved fare for totalhavari av for eksempel et stort lasteskip eller en tanker, så er de potensielle skadene av et slikt omfang så store, at selve skipets verdi sjelden kan medføre at man etter bestemmelsens kriterier ikke finner det rimelig å gripe inn mot dette.

Inngrepskonvensjonen (og forskriften) er interessante fordi de kommer til anvendelse ikke bare ved havforurensning av olje, men også ved *fare for slik forurensning*. Forskriften og konvensjonen gir kyststatens rett til å iverksette tiltak også utenfor eget territorialfarvann ved tilfeller som medfører en fare for kyststaten.³⁰³ Begrensningen ligger i at det kreves at det har inntrådt en *”maritime casualty”* med etterfølgende fare for forurensning før denne adgangen foreligger.

³⁰⁰ Birnie/Boyle (2002) s. 379.

³⁰¹ Det følger av forskriften av de berørte parter skal varsles og gis mulighet til rådslagning, men at dette i særlig presserende tilfeller kan unnlates, jf. § 4.

³⁰² Brown (1994) s. 386. Tiltak som går utover hva som må anses nødvendig ut fra den fare som truer vil kunne medføre et erstatningsansvar for kyststaten.

³⁰³ Molenaar (1998) s. 47.

Inngrepskonvensjonen tillater partene å iverksette inngrep på åpent hav. Ut fra en mer til det mindre tolkning, er det dermed rimelig at dens regler også må være gjeldende for kyststatens eksklusive økonomiske sone, all den tid kyststaten tross alt besitter mer jurisdiksjon innen denne sonen enn på åpent hav.

Inngrepskonvensjonen antas i hovedsak å være samsvarende med de regler som følger av HRK art. 221,³⁰⁴ og også med den folkerettslige sedvaneretten.³⁰⁵ Av interesse er imidlertid forskjellen i kravet til selve faregraden mellom Inngrepskonvensjonen og etter Havrettskonvensjonen før kyststaten har slik rett til inngrep. Etter Inngrepskonvensjonen kreves det *"grave and imminent danger"* og *"major harmful consequences"*, mens det etter HRK art. 221 holder med *"actual and threatened damage"*. Ordlyden i HRK art. 221 tilsier her at terskelen for å gripe inn er noe lavere enn etter Inngrepskonvensjonen. Forskjellen kan tyde på en endring i rettsoppfatningen til fordel for kyststatsinteressen. HRK art 221 er en nyere regel enn reglene etter Inngrepskonvensjonen, og en slik oppmykning av kriteriene til fordel for kyststaten samsvarer for øvrig også med den utvikling man har sett på havrettens område.

Det kan være vanskelig å trekke en forskjell mellom den kompetanse som tilligger kyststaten etter Inngrepskonvensjonen og den generelle kompetanse som tilligger kyststaten etter sedvaneprinsippet om folkerettslig nødrett. Nødrett er et vagt og omtvistet begrep, og dets betydning som et selvstendig håndhevningsgrunnlag må anses utvannet etter innføringen av Inngrepskonvensjonen og HRK art. 221.³⁰⁶

I likhet med det som følger av den interne retten er det etter folkerettens nødrettsbegrep i de fleste tilfeller snakk om å sammenholde en bestemt handling med de folkerettslige reglene for å konstatere om det er handlet rettsstridig. I likhet med den interne retten, er folkerettslig nødrett et utsalg av at særlige omstendigheter kan utelukke en ellers straffbar eller urettmessig handling. Folkerettssamfunnet er tjent med at mindre interesser kan ofres for å redde større. Hensynet til det marine miljø vil typisk kunne være en slik stor interesse. Man kan etter teorien stille opp følgende kumulative vilkår for folkerettslig nødrett: Det må foreligge en

³⁰⁴ Kirchner, A. (2003) s. 35.

³⁰⁵ Retten til å gripe inn på åpent hav mot fartøy som representerer en forurensningsrisiko mot kyststaten er en regel som må anses som folkerettslig sedvanerett, se Birnie/Boyle (2002) s. 379. Brown (1994) s. 386 påpeker imidlertid at omfanget av kyststatsinngrepsadgang etter sedvanen var uklar, men at reglen kan forsvares under hensyn til nødvendighet og behov alene.

³⁰⁶ For en nærmere vurdering av prinsippet, se Poulantzas (2002), Gulmann, samt Slettan/ Øie (2001) s. 94 flg.

vesentlig statsinteresse for å handle, denne handlingen må være motivert av en vesentlig og overhengende fare, og denne faren kunne ikke være hindret på annet vis.³⁰⁷ Prinsippet består således prinsipalt av tre kumulative formelle kriterier; disse er subjektive og avgjøres konkret for det enkelte tilfellet. Reglene for anvendelse av prinsippet er dermed også veldig brede og uklare. Den såkalte proporsjonalitetssetningen vil også her, som ved den interne retten, være førende for lovligheten, ved at det kreves at det må være en viss forholdsmessighet mellom den skade som faren kan lede til og den skade redningshandlingen kan føre til.

Spørsmålet om det foreligger en slik generell folkerettslig rett til nødrett har vært oppe i praksis knyttet til kyststatsinngrep mot skip; ved den såkalte Torrey Canyon-ulykken i 1967 valgte Storbritannia å bombe en havarert tanker for å sette fyr på dens olje, og dermed hindre oljen i å nå britiske strender. Aksjonen ble, etter Storbritannias ønske, underlagt en rettslig vurdering av ICJ i ettertid, og funnet folkerettslig akseptabel. Aksjonen førte til den regel som nå er nedfelt i Havrettskonvensjonens art. 221.

Konklusjon

Inngrepsretten etter HRK art. 221, og etter Inngrepskonvensjonen, kan ses som et naturlig utslag av kyststatens rett til å gripe inn mot skip som representerer en risiko for dens sikkerhet. De to nevnte bestemmelsene er begge å anse som kodifiseringer av prinsippet om nødrett, selv om de muligens kan ha litt forskjellig innhold seg imellom.

Det spesielle med disse reglene er at inngrepsadgangen gjelder universalt og er ikke begrenset kun til kyststaten sjøterritorium. Kriteriet for anvendelse er først og fremst hvilken risiko skipet representerer for kyststaten, og ikke dets avstand fra land.

I forhold til norske forhold er reglene relevante, men gir da altså ingen utvidet rett i forhold til inngrep overfor den normale ferdselen av skip da det kreves at foreligger en ulykke og at det kan bli fare for alvorlig forurensning på kyststatens områder.

14.5 Havne- og farvannsloven

Havne og farvannsloven av 8. juni nr. 51. 1984,³⁰⁸ gjelder for de indre farvann og på norsk sjøterritorium. Dens formål er blant annet å trygge ferdselen, jf. lovens §§ 1 og 2.

Etter Havne og farvannslovens § 18 tredje ledd har offentlige myndigheter en generell adgang til å gi pålegg om *”nødvendige tiltak”* dersom fartøy, varer eller

³⁰⁷ Bergstrøm (1994) s. 31-32 og s. 44 som benytter litt andre uttrykk.

³⁰⁸ Loven er for tiden under revisjon. Av blant annet denne grunn vises det kun kort til loven.

gjenstander ”*kan volde fare eller skade*”. Den aktuelle delen av bestemmelsen lyder som følger:

Dersom fartøy, kjøretøy eller andre gjenstander og anlegg kan volde fare eller skade, kan kommunen nedlegge forbud mot videre bruk eller arbeid eller pålegge andre nødvendige tiltak innen en bestemt frist.

Det må ligge innenfor en naturlig tolkning av ordlyden å anse skip som volder kvalifisert forurensning, eller fare for slik forurensning, som en slik fare at det kan gripes inn mot disse med hjemmel i loven.

Pålegget rettes til eieren av fartøyet, som i tilfelle selv må dekke eventuelle utgifter gjennomføringen av dette pålegget måtte medføre. Blir pålegget ikke gjennomført, har myndighetene etter § 20 en rett til selv om nødvendig få gjennomført dette. Dette kan være i form av berging,³⁰⁹ fjerning eller ved å ta i forvaring og arrest det aktuelle skipet. Som ved vurderingen av de øvrige norske rettsgrunnlagene, må det legges til grunn at disse må tolkes i samsvar med det folkerettslige regelsettet på området.

Der fremmede skips gjennomfart utføres på en kvalifisert farlig vis, eller det er andre årsaker til at skipet ikke lenger anses å opptre i henhold til kyststatslovgivningen, så kan kyststaten med hjemmel i Havne og farvannsloven gripe inn mot fartøyet. Det er imidlertid rimelig sikkert at kyststaten under enhver omstendighet ikke kan gå lenger i sin håndhevelse etter denne loven enn det kyststaten ellers kunne ha gjort med hjemmel i de folkerettslige reglene, jf. pkt. 14 ovenfor. Det er heller ingenting i loven eller dens forarbeider som tyder på at lovgiver har ønsket en slik utvidende tolkning.

Heller ikke denne bestemmelsen gir en dypere forståelse av hva lovgiver legger av innhold i de materielle reglene knyttet til uskyldig gjennomfart og forurensningsfare.

³⁰⁹ Jf. sjølovens kap. 16, jf. pkt. 14.1.

14.6 Norsk strafferettslig lovgivningskompetanse og håndhevelse i forhold til miljølovgivningen

14.6.1 Innledning

Straffelovens stedlige virkeområde følger av straffelovens § 12. Utgangspunktet etter lovens § 12, er at norsk straffelovgivning får anvendelse på enhver handling som er foretatt i "riket". De fleste land tar utgangspunkt i dette territorialprinsippet ved fastlegging av sin strafferettslige kompetanse.³¹⁰ Med "riket" forstås alt norsk landterritorium, alle områder innenfor grunnlinjene, samt området innenfor sjøterritoriet.

14.6.2 Forholdet til de folkerettslige reglene

Det hersker en viss usikkerhet omkring i hvilket omfang kyststaten kan gi og håndheve strafferettslovgivning på handlinger foretatt på områder som tradisjonelt faller utenfor nasjonalstatens kompetanse. Det antas, jf. NOU nr. 1992 nr. 23 at begrensninger eventuelt først og fremst knytter seg til selve jurisdiksjonsutøvelsen, og ikke til lovgivningskompetansen. Dette syn er for så vidt også i tråd med NOU 1984 nr. 31.

Dette medfører at man kan etablere en ganske vidtrekkende norsk jurisdiksjon, uten at denne i seg selv er folkerettsstridig. En krenkelse av de folkerettslige regler foreligger ikke før man i praksis utøver denne jurisdiksjonen i strid med de begrensninger som følger av folkeretten for håndhevelse.

Straffelovens § 12 sier intet om utøvelsen av norsk strafferettsjurisdiksjon i den tilstøtende sone, i den eksklusive økonomiske sone eller på det åpne hav. Det følger dog av bestemmelsen at straffeloven favner vidt. Blant annet kan gjerninger foretatt i utlandet av utlending straffeforfølges ved norske domstoler, jf. § 12 nr. 4. Bestemmelsen må leses i sammenheng med strl. § 1 annet punktum som sier at:

Straffelovgivningen gjelder med de begrensningene som følger av overenskomst med fremmed stat eller av folkeretten for øvrig.

Kyststatens besitter en viss strafferettslig håndhevningssadgang etter Havrettskonvensjonens art. 27. Bestemmelsen legger ned ganske strenge rammer for hvilke situasjoner som kan medføre en rett til inngrep fra

³¹⁰ Se NOU 1984 nr. 31 "Straffelovgivningens stedlige virkeområde" s. 7, og NOU 1992: 23 "Ny straffelov- alminnelige bestemmelser"

kyststaten. Inngrep tillates hovedsakelig kun i det omfang den aktuelle forbrytelsen medfører berettiget skade på kyststatens interesser, eller skipets kaptein eller annen diplomatisk utsending har forspurt kyststaten om assistanse. Det kan ikke være tvil om den vide kompetanse som følger av strl. § 12 ikke samsvarer med HRK art. 27 i innhold. Straffelovens § 12 må imidlertid leses med den reservasjon som følger av lovens § 1, og dette medfører man heller ikke her finner noen konflikt mellom regelsettene.

I NOU 1984: 31 og i NOU 1992 nr. 23, konkluderes det med at straffeloven gjelder også overfor utlending som har begått den straffbare gjerning i utlandet, til tross for reservasjonen i lovens § 14 (dagens § 1 annet pkt.). Det hevdes her at det er svært omtvistet hvorvidt det finnes noen bindende folkerettslige regler som begrenser statenes strafferettslige jurisdiksjon, og som dermed skulle medføre at strl. § 12 nr. 4 er i strid med folkeretten. Dette gir næring til den tanke at straffebestemmelser omhandlende utendingers straffbare forurensning utenfor Norges territorialfarvann ikke kan anses folkerettsstridige i seg selv. Men som part i Havrettskonvensjonen vil disse bestemmelsene uansett måtte være i henhold til de rammer konvensjonen setter opp, jf. straffelovens egen begrensning i § 1, og det vil derfor anses konvensjonsstridig å håndheve denne lovgivningen der dette ikke samtidig anses i samsvar med konvensjonens system.

14.7 Konklusjon

Den overstående fremstillingen viser hvordan de interne reglene kan synes å inneholde enkelte små avvik fra det som følger av konvensjonen. Samtidig fremkommer det at der de interne reglene tolkes opp mot både det generelle presumpsjonsprinsippet, samt tolkes i samsvar med de interne presumpsjonsprinsipper der de foreligger, så er det vanskelig å påvise noe avvik av betydning.

Lovene gir imidlertid ikke noen avklaring på de spørsmål som følger av de folkerettslige reglene. Løsningen på de folkerettslige spørsmålene må derfor i all hovedsak finne sin løsning etter de folkerettslige rettskildene.

Del IV Avslutning

15 Sammenfatning

15.1 Oppsummering av hovedfunn

Både statspraksis og teori viser at balansen mellom kyststatens jurisdiksjon, og flaggstatens rett til uskyldig gjennomfart, ikke har endret seg vesentlig siden regimet under 1958-konvensjonen, og etter 1982-konvensjonen. Som det fremkommer av gjennomgangen i det foregående kan det likevel påvises en viss tendens til at kyststaten har økt sin kompetanse noe på bekostning av flaggstatsinteressen, der det foreligger en miljøtrussel mot kyststatens interesser. Prinsippet om en mest mulig uhindret rett til uskyldig gjennomfart i territorialfarvannet står fortsatt sterkt, til tross for økningen i kyststatens miljøjurisdiksjon.

Kyststaten står fritt til å regulere både navigasjon og forurensning i eget territorialfarvann, så lenge dette gjøres innen de rammer havretten stiller i relasjon til flaggstatens rett til en mest mulig uhindret gjennomfart. Kyststaten må holde seg innenfor de rammer som følger av Havrettskonvensjonens art. 18 og art. 19, men har en viss *margin of appreciation* når den vedtar slik lovgivning under rammen av art. 2 generelt og art. 21 spesielt.

Kyststaten er underlagt det internasjonale lovgivningsregime når det gjelder regler vedrørende konstruksjon, design, utstyr eller bemanning (CDEM-standarder). CDEM-standarder må således være allment akseptert, og brudd med disse medfører som den klare hovedregel ikke tap av uskyldighet.

Kyststaten har rett til å kreve at flaggstatens skip er i henhold til regler som er "generally accepted", og behøver ikke undersøke om den enkelte flaggstat er medlem av internasjonale konvensjoner der disse kravene betraktes som sådanne. Kyststaten står også fritt når det gjelder å gi regler vedrørende utslippstandarder.

Kyststatens effektive beskyttelse av eget territorialfarvann mot forurensning ligger således ikke ensidig i å nekte fremmede skip uskyldig gjennomfart. En slik rett til begrensning kan i dag ikke antas å foreligge, utenom i helt spesielle tilfelle. Den mest effektive beskyttelsen ligger nok i retten til å gi lovgivning vedrørende forurensning,³¹¹ skipsleder og trafikkovervåkning i territorialfarvannet^{312 313}. Kyststaten kan videre etter IMO-aksept, jf. art. 211 nr. 6, opprette egne verneområder i den eksklusive økonomiske sone. Det samme gjelder for opprettelse av såkalte PSSA-områder.

Kyststaten kan etablere skipsleder av hensyn til miljøet, og flere grunner tilsier at avvik fra skipsleder medfører en viss rett til håndhevning etter HRK art. 220 annet ledd. Kyststaten kan ikke etter dagens regelverk kreve varsling fra fremmede skip som er på vei gjennom dets territorialfarvann.

I forhold til håndhevelse der flaggstat har forbrutt seg mot kyststatslovgivningen, kan nyere statspraksis gi inntrykk av at kyststater nå legger mindre strenge kriterier til grunn før de anser gjennomfarten som ikke-uskyldig, enn det som kan synes å følge direkte av konvensjonene. Det er likevel vanskelig å spore en entydig rettslig endring i den folkerettslige oppfatningen om hvilke inngrep som står til rådighet ved de enkelte brudd. Det er imidlertid viktig for håndhevningssomfanget hvorvidt det aktuelle flaggstatsbruddet medfører tap av uskyldighet eller ikke, etter konvensjonen.

Hvis det foreligger et brudd, eller mistanke om brudd, på kyststatens lovgivning for dets territorialfarvann, kan myndighetene etter HRK art. 220 fysisk inispisere skipet. Dette medfører en rett til å stanse det, og borde det for nærmere undersøkelser. Slik inspeksjon må ikke gå så langt at det griper inn i retten til uskyldig gjennomfart, og heller ikke være diskriminerende på annet vis. Hvis undersøkelsen viser at det foreligger et brudd på de anerkjente regler, vil tilbakeholdelse og iverksetting av andre rettslige midler kunne følge, jf. HRK art. 220 annet ledd.

Dersom skipet ikke er i uskyldig gjennomfart, har kyststaten full og ubegrenset håndhevelsesjurisdiksjon. Dette medfører retten til å nekte skipet gjennomfart i det hele, beordre skip ut av territorialfarvannet, borde eller arrestere skipet, samt å iverksette andre former for rettsforfølgelse. I tillegg kan en rett til såkalt "hot pursuit" følge i enkelte tilfeller.

³¹¹ Se HRK art. 21 nr. 1 f.

³¹² Se HRK art. 21 nr. 1 a.

³¹³ Ringbom (1996)

15.2 Videre implikasjoner for kyststatens miljøjurisdiksjon

Flere ledende teoretikere er i dag av den oppfatning at det ikke er behov for ytterligere folkerettslig lovgivning enn Havrettskonvensjonen.³¹⁴ Det foreligger en oppfatning om at konvensjonen er fleksibel nok til å imøtegå de nye utfordringene som det økende fokuset på miljø skaper. Det som antas å mangle, er først og fremst en effektiv utnyttelse og implementering av de muligheter til regulering, som ligger i konvensjonen som et overordnet rammesystem for den folkerettslige sjøretten.³¹⁵ IMO spiller en sentral rolle i denne utviklingen, men kyststatene selv kan også påvirke innenfor de rammer konvensjonen gir.

Fleischer skriver følgende i relasjon til muligheten for utvikling av de folkerettslige rettsreglene:

Vi kan for det første si at treghtetsmomentet, mangelen på lovgivning, bærer et særskilt bud til folkerettsjuristen. Han må alltid utforme og anvende gjeldende rett i samsvar med tidens krav, så langt det overhodet er mulig. Han må alltid ha for øye at folkeretten er en del av det levende liv og skal tjene som en smidig regulator for dette. Det er ikke uten videre sikkert at en folkerettsregel som er utviklet i en situasjon, også kan finne anvendelse under helt nye forhold. (..) Vi må spesielt huske på at den folkerettslige sedvanerett er under stadig utvikling, fra dag til dag.

I relasjon til rammen for ensidig endring innenfor Havrettskonvensjonen er nok denne muligheten til fleksibilitet ikke spesielt stor. Likevel er konvensjonen uklar og vag på enkelte områder. Og allerede i løpet av de få årene etter at den har trådt i kraft kan man spore endringer i oppfatningen av den. Dette gjelder spesielt de miljørettslige reglene, som kan synes å avvike fra konvensjonens rene ordlyd.

Fleischer peker således på noe svært viktig i relasjon til folkerettens svakhet, nettopp dens egenskap av å være vag og treg når det gjelder regelutvikling. Disse egenskapene har sitt motstykke i særlige muligheter for utvikling. Mangelen på klar lovgivning og domspraksis åpner dermed for endringer gjennom statspraksis.³¹⁶ Dette blir til syvende og sist også et spørsmål om kyststatspolitikk.

³¹⁴ ILA (2000) s. 6.

³¹⁵ ILA (2000).

³¹⁶ Fleischer (1994) s. 26.

16 Forkortelser, rettskilder, litteraturliste

16.1 Forkortelser

AIS	Automatic Identification System
CDEM	“construction design, equipment, manning”
EEZ	exclusive economic zone / Den eksklusive økonomiske sone
EU	European Union
GAIRS	generally accepted international rules and standards
HRK	FNs havrettskonvensjon av 1982
ICJ	International Court of Justice
IMO	International Maritime Organization
ITLOS	International Tribunal for the Law of the Sea
JV	Jussens Venner
MarIus	Sjørettstidsskrift utgitt av Sjørettsfondet, Oslo 1975 –
MARPOL	International Convention for the prevention of pollution from ships, 1973 Den internasjonale konvensjon om hindring av forurensning fra skip, 1973
NH	Norges Høyesterett
Nm/nm	Nautisk mil (1 nautisk mil = 1852 meter)
NOU	Norges offentlige utredninger
OBO	Oil Bulk Ore (= skip som kan frakte olje-, bulk-, og malmlaster)
Rt.	Norsk Rettstidende, Christiania/Oslo 1836-
SOLAS	International convention for the safety of life at sea, 1974
St.prp.	Stortingsproposisjon
1974	Internasjonal konvensjon om sikkerhet for menneskeliv til sjøs,
TfR	Tidsskrift for Rettsvitenskap, Christiania/Oslo 1888-

16.2 Norske lover

Lov av 27. juni nr. 57, 2003 – Lov om Norges territorialfarvann og tilstøtende sone

Lov av 24. juni nr. 39, 1994 – Lov om sjøfarten (sjøloven)

Lov av 8. juni nr. 51, 1984. Havne og farvannsloven

Lov av 13. mars nr. 6 1981 - Lov om vern mot forurensninger og om avfall (forurensningsloven)

Lov av 9. juni nr. 7, 1903 - Sjødyktighetsloven

Lov av 22 mai nr. 10, 1902 - Straffeloven

16.3 Norske forskrifter

FOR 2003-12-23 nr. 1797: Forskrift om påbudte seilingsleder i territorialfarvannet.

FOR 1197-09-19 nr. 1061: Forskrift om inngrep på åpent hav og I Norges økonomiske sone i tilfelle av havforurensning eller fare for forurensning av olje eller andre stoffer som følge av en sjøulykke.

16.4 Konvensjoner, traktater o.lign.

Kontinentalsokkelkonvensjonen	-	Convention on the Continental Shelf (29. april 1958)
TK/ 1958 Territorialfarvannskonvensjonen	-	Convention on the Territorial Sea and the Contiguous Zone (29. april 1958)
Inngrepskonvensjonen	-	International Convention relating to Intervention on the High Seas in Cases of Oil Pollution (29. November 1969)
MARPOL	-	International Convention for the Prevention of Pollution from Ships (2. november 1973 og protokoll av

	17. februar 1978.)
HRK/ FNs Havrettskonvensjon/ 1982-konvensjonen	- United Nations Conventions on the Law of the Sea (10. desember 1982)
SOLAS	- Convention for the Safety of Life at Sea (1. november 1974).

16.5 Forarbeider o.lign.

Ot. prp.nr. 35 (2002-2003) "Om lov om Norges territorialfarvann og tilstøtende sone"

NOU 2004 nr. 28 "Lov om bevaring av natur, landskap, og biologisk mangfold

NOU 1992 nr. 23 "Ny straffelov- alminnelige bestemmelser"

NOU 1984 nr. 31 "Straffelovgivningens stedlige virkeområde"

St.meld.nr. 14 (2004-2005) "På den sikre siden – sjøsikkerhet og oljevernberedskap"

St.meld.nr. 31 (2003-2004) "Vilje til vekst - for norsk skipsfart og de maritime næringer"

St.meld.nr. 12 (2001-2002). "Rent og rikt hav".

Innst. S.nr. 227 (1995-1996). Innstilling fra utenrikskomiteen om 1) ratifikasjon av De forente nasjoners havrettskonvensjon av 10. desember 1982, med tilhørende norske erklæringer, og 2) tiltredelse til avtale av 28. juli 1994

om gjennomføring av del XI i De forente nasjoners havrettskonvensjon av 10. desember 1982.

16.6 Domstolspraksis

Rt. 1992. s 1578 “Arisan-saken”

International Court of Justice (ICJ): “Corfu Chanell Case”. 15 desember 1949

International Court of Justice (ICJ): “Anglo-Norwegian Fisheries Case” (1951) I.C.J. Rep. 116.

International Court of Justice (ICJ): “North Sea Continental Shelf” ICJ Rep. 1969, s. 43

International Tribunal for the Law of the Sea (ITLOS): (Case concerning Land Reclamation by Singapore in and around the Straits of Johor)

Litteraturliste

- Attard, D. (1987) - The Exclusive Economic Zone in International Law.
Clarendon Press, London.

- Backer, I.L. (1999) - Innføring i naturressurs og miljørett. 3.utg.
Ad Notam Gyldendal

- Berger, E. (1994) - Myndighetsinngrep ved fare for akutt oljeutslipp fra skip. Oslo, Nordisk institutt for sjørett. Marius 206.

- Bernhardt, R., R. L. Bindschedler, et al. (1992) - Encyclopedia of public international law.
Amsterdam, North-Holland.

- Birnie/Boyle (2002) - International Law & The Environment 2.utg.
Oxford University Press, (2002).

- Bjurstrøm, H. (1987) - Fartøy i drift: rettsspørsmål om tiltak mot drivende fartøy på kollisjonskurs mot installasjoner på den norske kontinentalsokkel.
Oslo, Nordisk institutt for sjørett.

- Bodansky, D. (1991) - Protecting the Marine Environment from Vessel Source-Pollution: UNCLOS 3 and Beyond

- Boyle, A.E. (2005) - EU unilateralism and the Law of the Sea.
Nordisk Institutt for Sjørett, Oslo.

- Brown, E. D. (1994) - The international law of the sea. Volume 1.
Dartmouth.

- Brown, E.D. (1994) - The International Law of the Sea. – Documents, Cases and Tables. Volume 2. Dartmouth

- Brownlie, I. (2003) - Principles of public international law.

Oxford University Press.

- Cassese, A. (2003) - International Law (2003)
Oxford University Press.
- Churchill, R. / A. V. Lowe (1999) - The law of the sea,
Manchester University Press.
- Eckhoff/Helgesen (1997) - Rettskildelære 4.utg.
Tano Aschehoug AS.
- Falkanger, T. / Bull H. J. / Sjørettsfondet (2004) - Innføring i sjørett.
Oslo, Sjørettsfondet.
- Fleischer, C.A. (2000) - Folkerett 7. utg. (2000).
Universitetsforlaget
- Fleischer, C.A. (1995) - Rettskilder,
Ad Notam Gyldendal AS
- Fleischer, C. A. (1997) - Studier i folkerett (1997)
Universitetsforlaget
- Franckx, E. ((1991-2000)) - Wessel-source Pollution and Coastal State Jurisdiction. The Work of the ILA Committee on Coastal State Jurisdiction Relating to Marine Pollution.
Kluwer Law International
- Hakapää, K (1981) - Marine Pollution in International Law – Material Obligations and Jurisdiction,
(1981) Suomalainen Tiedeakatemia
- ILA (2000) - Committee on Coastal State Jurisdiction Relating to
International Law Marine Pollution. (Final report.).
Association, L.C. (2000)
- Johnson, L. S. (2004) - Coastal state regulation of international shipping
(2004) Oceana Publications, Inc.
- Hakapää/Molenaar - “Innocent passage – past and present”,

- (Jussens Venner 1998) Jussens Venner (1998), Universitetsforlaget Oslo.
- Kirchner, A (2003) - International Marine Environmental Law – Institutions, Implementation and Innovations.
Kluwer Law International
- Kjerstad, K. (2004) - Evaluation and simulation of navigation routes along the coast of Northern Norway.
- Marine Environment Law (2002) - Marine Environment Law (2002)
Lloyd's of London Press Ltd.
- Marr, S. (2003) - The Precautionary Principle in the Law of the Sea – Modern Decision Making in International Law
Martinus Nijhoff Publishers The Hague/London/New York (2003)
- Molenaar, E. J. (1998) - Coastal state jurisdiction over vessel-source pollution.
Kluwer Law International, The Hague.
- Nordquist, M., J. N. Moore, et al. (2001) - Current marine environmental issues and the International Tribunal for the Law of the Sea.
Martinus Nijhoff, The Hague.
- Nordquist, M. and University of Virginia. Center for Oceans Law and Policy (1985) - United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982: a commentary.
Dordrecht, Martinus Nijhoff.
- O' Connel, D. P. (1982) - The International Law of the Sea Vol. 1.
Clarendon Press, London. (1982)
- Oppenheim, m.fl. (1992) - International Law, vol 1.
Harlow: Longman
- Polantazas, N.M. (2002) - The right of hot pursuit in international law.
Vol 2. Martinus Nijhoff Publishers

- Ringbom, H. (1996) Environmental protection and shipping: prescriptive coastal state jurisdiction in the 1990's.
Oslo, Nordisk institutt for sjørett.
- Ringbom, H. (1997) - Competing Norms in the Law of Marine Environment Protection – Focus on Ship Safety and Pollution Prevention.
Kluwer Law International
- Roach, J. A. / Smith, R. W. (1996) - United States responses to excessive maritime claims.
Publications on ocean development, Hague Nijhoff 1996.
- Ruud, M. / Ulfstein, G. / Fauchald, O. K. (1997) - Utvalgte emner i folkerett metode, miljø, havrett, handel.
(Oslo), Tano Aschehoug.
- Ruud, M. / Ulfstein, G (1998) - Innføring i folkerett.
Oslo, Tano Aschehoug.
- Shaw, M. (2003) International Law, Fifth edition,
Cambridge University Press
- Slettan, S. og Øie, T.M. - Forbrytelse og straff (2001)
- Slettemoen, A. (1991) - Forurensningsansvaret ved utslipp fra skip
(1991) Marius nr. 181. Sjørettsfondet.
- Ulfstein, G. (1982) - Økonomiske soner – hva nå? Om folkerett og fiskeriforvaltning.
Universitetsforlaget, 1982.
- Watts, Sir A. (1999) - The International Law Commission: 1949-1998.
Oxford, Oxford University Press.

17 Vedlegg